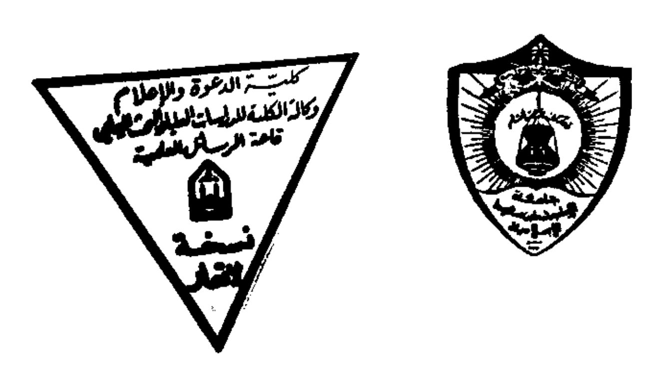
المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالى
جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية
الدراسات العليا
كلية الدعوة والاعلام
قسم الدعوة والاحتساب



أغراض العقوبة في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي

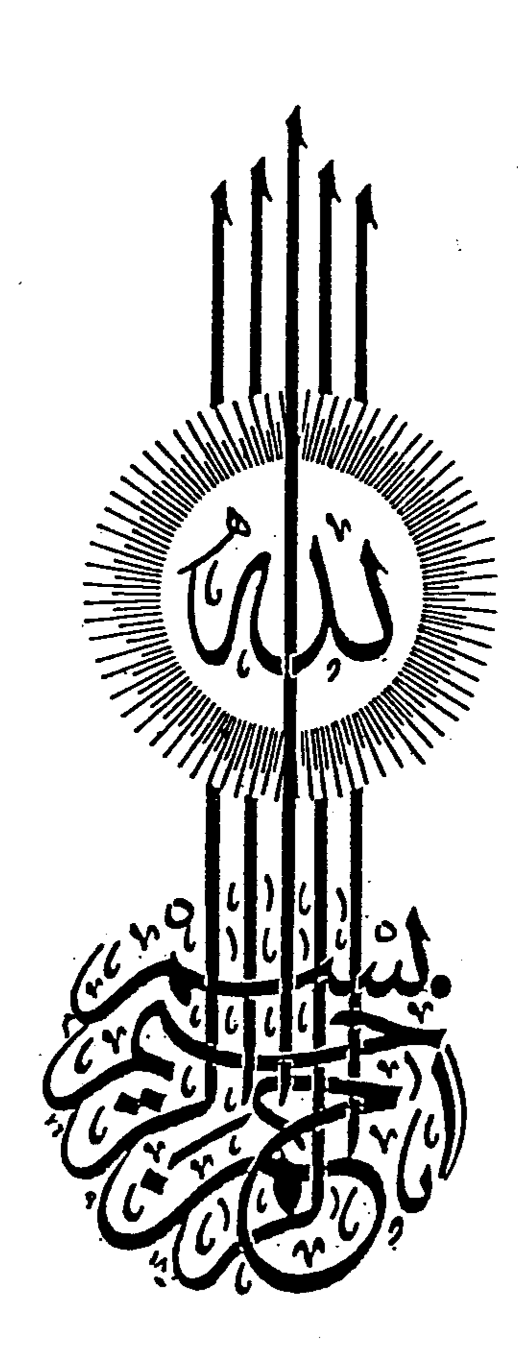
(دراسة مقارنة)

بحث مكمل لنيل درجة الماجستير

إعداد
الطالب / راجي محمد سلامه الصاعدي

إشراف
الدكتور / محمد محمد أبو العلا
الأستاذ المساعد بكلية الدعوة والاعلام

١٤٠٦ - ١٤٠٧هـ


الله
بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمن الرحيم

" مقدمة "

ان الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له أرسل رسله الى خلقه ليدعوهم الى عبادة الله وحده لئلا يكون لهم على الله حجة يوم القيامة •

وأشهد أن سيدنا ونبينا محمدا عبده ورسوله صفوة خلقه وخاتم أنبيائه ورسله أرسله الله الى الناس هاديا وبشيرا وداعيا الى الله بأذنه وسراجا منيرا صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه أجمعين ومن تبعهم باحسان الى يوم الدين •

وحينما فكرت في اختيار موضوع لبحثي المكمل للماجستير وقع نظري على موضوعات مختلفة عرضتها على أساتذتي الكرام في قسم الدعوة والاحتساب فكانت الأجابة ان الموضوعات قد تم بحثها تفصيلاً مما لا يحتاج الى مزيد •

وأخيرا وقع اختياري على موضوع وهو " أغراض العقوبة في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي " وسبب اختياري لهذا الموضوع بالذات ترجع لاعتبارات عدة : منها ان الاسلام على المستوى العالمي مستهدف للطعن ظلما وتشتد أبواق الحملة ضده مع الصحوة الأسلامية التي تجوب العالم الاسلامي منذ عدة سنوات • ومن ناحية أخرى ان طغيان الحضارة الغربية على العالم أجمع جعلت الكثيرين مبهورين بها ، وينسبوا كل جديد لها • ومن ناحية ثالثة ان سياسة التجريم والعقاب في النظام الأسلامي مستهدفة بالنقد والأفتراء وبالذات من الغربيين فيما يتعلق على وجه الخصوص بالعقوبات البدنية من اعدام وقطع ، وجلد • وأخيرا فان الدراسات المقارنة بين الأنظمة الوضعية وبين الشريعة الأسلامية

تأتي كل يوم بجديد تؤكد أصالة المنهج الأسلامي وشموله وصلاحيته للتطبيق في كل زمان ومكان .

لكل هذه الاعتبارات جاء اختياري لموضوع بحثي وتبرز نفس الأعتبارات أهمية بحث ودراسة هذا الموضوع .

وسوف أتبع باذن الله في بحثي المنهج المقارن بين معطيات الشريعة والقانون الوضعي في هذا الموضوع ، فكما يقولون" فبضدها تتبين الأشياء " فان الدراسة المقارنة التي تبرز أوجه الأتفاق ، ونقاط الأختلاف بين النظامين أو الأنظمة محل الدراسة ، تعطي الفرصة للباحث أن يلاحظ ،وأن يحلل ، وأن يصل من كل هذا في النهاية الى نتائج تبين مدى النقص أو الضعف الذي يعوز أحد الأنظمة ، ومدى السمو أو الكمال أو الشمول الذي يتصف به النظام الآخر محل الدراسة .

وسوف أقسم البحث الى أربعة فصول ، ندرس في الأول منها التعريف بالعقوبة وبيان أنواعها في الشريعة الأسلامية ، والقانون الوضعي ، وذلك كمدخل طبيعي ومنطقي لموضوع البحث .

أما الفصل الثاني فموضوعه أغراض العقوبة في النظام العقابي الوضعي حيث نتعرض للتطور التاريخي لهذه الأغراض بدءاً من فكرة الأنتقام ، والتكفير ، ثم الى فكرة الردع العام ، وتحقيق العدالة ، الى أن نصل الى فكرة اصلاح حال الجاني كأهم غرض للعقوبة في الفكر الجنائي المعاصر .

وفي الفصل الثالث سوف ندرس أغراض العقوبة في النظام العقابي الأسلامي ، بدءاً من فكرة الردع ، ثم تحقيق العدالة ، والرحمة ، وفكرة الجبر ثم آخيرا فكرة اصلاح حال الجاني .

وفي الفصل الرابع والأخير سوف نعقد دراسة مقارنة لأغراض العقوبة في النظامين الوضعي والأسلامي ، لنبين من خلال هذا المنهج المقارن أوجه الشبه بين النظامين ، والصور التي ينفرد بها النظام الأسلامي متميزا عن النظام الوضعي لتتضح لنا في النهاية وفي الخاتمة أن المفتريات الموجهة للنظام العقابي الأسلامي لا تستند الى أساس ، وأن تنظيم الشريعة الأسلامية لسياسة التجريم والعقاب يتصف بالحكمة والشمول وأن الفكر الوضعي بدأ يتجه صوب النظام الأسلامي لأنه من لدن خبير عليم بأحوال خلقه وبما يصلح لهم من أنظمة " ألا يعلم من خلق وهو اللطيف الخبير " (١) .

كلمة شكر :

(١) أشكر جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية ممثلة في كلية الدعوة والاعلام وبالأخص عميدها الدكتور سعود البشر وكافة الأساتذة الكرام الذين زودونا بالعلم النافع وكانوا لنا خير معين طيلة دراستنا فيالكلية .

(٢) كما أشكر المشرف فضيلة الدكتور محمد أبو العلا الذي كان له الدور الكبير في توجيهي وتقديم النصائح النافعة والمفيدة وخاصة في توجيهي للمصادر فقد أوسع لي صدره وأقتطع لي كثيرا من وقته وغمرني بنصائحه وارشاداته فكان نعم المرشد ونعم الدليل فله من الله جزيل الثواب .

(٣) كما أشكر سعادةمدير عام المباحث العامة ومدير المركز الرئيسي للمباحث الأدارية لموافقتهما على منحي اجازة لكي أتمكن من اعداد هذا البحث وما ذلك الا لحرصهما الأكيدعلى نشر العلم وتشجيع طلابه .

وأسأل الله التوفيق وأن يجعل عملي هذا خالصا لوجهه الكريم وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

الطالب : راجي بن محمد بن سلامةالصاعدي

---

(١) سورة الملك آية (١٤)

الفصل الأول

التعـــريف بالعقـــوبة وأنواعهـــا

المبحث الاول

تعريف العقوبة وبيان خصائصها :

المطلب الأول :

تعريف العقوبة :

" العقوبة هي (الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع)[1] والمقصود من ايجاد العقوبة على عصيان أمر الشارع أو انحراف الفرد عن الصراط المستقيم المرسوم له في هذه الحياة كل ذلك بغية حماية الناس من المفاسد والانحلال وانتشالهم من الجهل والزامهم طريق الصواب حتى تؤدي الخلافة على وجه الأرض كما ينبغي أن تكون وحسب الاوامر الالاهية المنظمة ، لذلك فان العقوبة تساعد على كف أيدي الناس عن المعاصي وحثهم على الطاعة وتحقيق الردع في المجتمع وذلك بتخويف المجتمع من نتيجة الاجرام فالله سبحانه أرسل الرسل جميعا من أجل الا يكون للناس حجة على الله بعد الرسل وما على الرسول الا البلاغ المبين ، قال تعالى (وما أنت عليهم بجبار)[2]، وقال تعالى (لست عليهم بمسيطر)[3] ، وقال تعالى (وما أرسلناك الا رحمة للعالمين)[4] فالعقوبات لاصلاح الأفراد وحماية الجماعة من الجريمة وحتى يحصل التوازن في المجتمع ولا يصاب بالخلل والأضطراب . اذن فالعقوبة ليست ضرباً من العبث لكنها تؤدي الى تحقيق الردع في المجتمع وتجعل الأوامر

---

(١) عبدالقادر عودة :التشريع الجنائي الاسلامي ج ١ ، ط ٥ ، ص ٦٠٩ ،فقره رقم ٤٣٨ .
(٢) سورة ق : ٤٥
(٣) سوره الغاشية : ٢٢
(٤) سورة الأنبياء ١٠٧

والنواهي تحترم ويتحقق الأمن في المجتمع ويقل الفساد في الأرض ويجعل الناس يحذرون ما يضرهم فيبتعدون عنه ويفعلون ما فيه خيرهم وصلاحهم في الدنيا والآخرة .

تعريف العقوبة في القانون الوضعي : (العقوبة هي: الجزاء الذي يفرضه القانون ويوقعه القاضي بأسم الهيئة الاجتماعية ولصالحها على كل من يثبت مسئوليته عن الجريمة) (١) .

مقارنة بين التعريف في الشريعة الاسلامية وتعريف العقوبة في القانون الوضعي:

يلاحظ أن الشريعة الاسلامية سباقة الى البشر كافة وأن نظرية العقوبة في الشريعة الاسلامية تشمل كافة النظريات التي ظهرت في بداية القرن الثامن عشر فالعقوبات في الشريعة شرعت من أجل مصلحة وحماية الجماعة ولاصلاح الأفراد من الجريمة فهي اجراء تحققه العدالة والمصلحة معاً وقد رأى هذا روسو، وبنتام كذلك .

والشريعة لم تهمل الجاني بل تعمل على اصلاحه والرحمة به . كذلك فان الشريعة تنزهت عن العيوب الكثيرة التي لازمت القوانين الوضعية وكانت الانتقادات التي وجهت الى الشريعة غير منطقية ولا سليمة ومازال حتى الآن القانون الوضعي يسير خلف الشريعة الاسلامية ولم يصل حتى الآن الى كمالها وتنظيمها للعقوبات حسب المصلحة العامة للافراد والمجتمع ومعلوم أن العقوبات في القوانين الوضعية القديمة كانت تطبق على الاموات والجمادات لكن الشريعة الاسلامية العقوبات فيها من يوم نزولها في الانسان الحي وهي سباقة منذ أربعة عشر قرناً من الزمان على القوانين الوضعية التي مازالت حتى الآن يشوبها الاخفاق (٢) .

---

(١) د. محمد أبو العلا ،النظرية العامة للعقوبة ص ١ أو انظر علي عبدالقادر القهوجي علم الاجرام وعلم العقاب ، طبعة عام ١٩٨٥م أو أنظر د. محمد نجيب حسني علم العقاب طبعة ١٩٧٣م دار النهضة العربية ص ٣٢

(٢) بتصرف ،عبدالقادر عودة ،التشريع الجنائي الاسلامي ،ج ١ طبعة ٥ ، مؤسسة الرسالة ، ص ٦٣٧ -٦٣٩ .

بهذا يتضح لنا أن لا فرق بين التعريفين السابقين سواء في الشريعة أو في القوانين الوضعية فهما (يتفقان في الهدف الأخير للعقوبة وهو حماية الحقوق والمصالح التي قدرالشارع جدارتها بالحماية الجنائية أي مكافحة الاجرام) [1] . ولكن العقوبة تسعى الى ادراك هذا الهدف عن طريق أغراض قريبة لها بعد تحقيقها هو الوسيلة الى بلوغ ذلك الهدف .

والملاحظ أن الشريعة الاسلامية كانت سباقة منذ القدم الى التدرج التشريعي .

أ ـ ففي حد الزنا مثلا :

قال تعالى (واللاتي يأتين بفاحشة من نسائكم فأستشهدوا عليهن أربعة منكم فان شهدوا فأمسكوهن في البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا ..) [2] . هذه الآية جعلت الحكم في بداية الاسلام على الزانية الثابت الزنا عليها بالحبس في البيت وعدم الخروج حتى الموت حتى نسخت هذه الآية بعد ذلك قال بن عباس (كان الحكم كذلك حتى أنزل الله سورة النور فنسخها بالجلد أو الرجم) [3] .

وبعد ذلك نزل على رسول الله (ص) الحديث الذي رواه عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال قال رسول الله (ص) (خذوا عني خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا الثيب بالثيب والبكر بالبكر الثيب جلد مائة ورجم بالحجارة والبكر جلد مائة ثم نفي سنة ، رواه مسلم) .

قال بن عباس بعد ذلك أنزل الله سبحانه (الزانية والزاني فأجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله ان كنتم

---

(١) د. محمود نجيب حسني شرح قانون العقوبات ،القسم العام، ط١٩٧٣، دار النهضة العربية ، ص ٧٣٤ .

(٢) سورة النساء ، آية (١٤)

(٣) تفسير ابن كثير للامام أبي الفداء اسماعيل المتوفي ٧٧٤هـ ، انظر ص ٤٧٣ .

مؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين)[1] .

وبذلك نسخت هذه الآية آية الحبس التي في سورة النساء وآية الأذى اللتين وردتا في سورة النساء وقيل مفصلة للآيتين في النساء .

ب ـ حد شرب الخمر :

حينما جاء الاسلام والعرب في جاهليتهم منهمكون في شرب الخمر ومن الصعوبة تحريمها دفعة واحدة ، فالشارع حكيم أخذ جانب التدرج في التشريع لأن العرب يكثرون من شرب الخمر ويذكرون ذلك في أشعارهم كثيرا فهي عادة ضاربة أطنابها عندهم وفي مجتمعهم لذا فان الشارع سلك مسلك التدرج في التحريم فلم يكن ذلك دفعة واحدة بل كان على مراحل : المرحلة الأولى : قال الله تعالى (ومن ثمرات النخيل والاعناب تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا ان في ذلك لآية لقوم يعقلون) "[2]

ففي هذه الآية يدل على اباحته شرعا قبل تحريمه وتدل على التسوية بين المسكر المأخوذ من النخل والعنب كما هو مذهب مالك وأحمد وجمهور العلماء [3] .

المرحلة الثانية: قال تعالى (يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير ومنافع للناس وأثمهما أكبر من نفعهما) [4] . قال الأمام أحمد حدثنا خلف بن الوليد حدثنا اسرائيل عن أبي اسحاق عن أبي ميسرة عن عمر انه قال : لما نزل تحريم الخمر اللهم بين لنا في الخمر بيانا شافياً فنزلت هذه الآية (يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير ... الخ) فدعي عمر فقرئت عليه فقال : اللهم بين لنا في الخمر بياناً شافياً.

(١) سورة النور ، آية (٢)
(٢) سورة النحل ، آية (٦٦)
(٣) تفسير بن كثير ، للامام أبي الفداء اسماعيل المتوفي سنة ٧٧٤ ، ج ٢ ، ص ٥٧٥ .
(٤) سورة البقرة ، آية ٢٢٠ .

المرحلة الثالثة : في سورة النساء قال تعالى (يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون) (١) . فالخطاب في هذه الآية للأمة الصالحة الغير تتعاطى السكر أما السكران فانه غير مميز بسبب سكره وذهاب عقله . فمازالوا كذلك حتى نزلت آية التحريم في سورة المائدة بقوله تعالى " (فهل أنتم منتهون) "(٢) .

المرحلة الرابعة : قال تعالى (يا أيها الذين آمنوا انما الخمر والميسر والانصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم من ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون) (٣) .

فدعى عمر وقرئت عليه وقال : انتهينا . انتهينا . وأخذ المنادي ينادي في شوارع المدينة بأن الخمر حرمت فعلا وأريقت الدنان وأواني الخمر وكسرت حتى سالت الخمر في شوارع المدينة وأصبحت الخمر محرمة على الجميع ولكن نلاحظ سياسة التشريع في الاسلام أخذت مبدأ التدرج في العقوبة حيث كان شرب الخمر متفشيا في المجتمع ومن الصعب تحريمه دفعة واحدة .

وهكذا نلاحظ تدرج نزول الآيات سواء في الزنا أو في الشرب فعند مبعث الرسول (ص) وجد حال العرب هكذا كان منغمس في الشهوات والملذات فما كان صالح أبقاه وما كان فاسد نزل عليه الوحي بتحريمه فالمشرع هو الله سبحانه وشرع في هذا حدودا وكفارات .

فكان هذا التدرج في التشريع انما لدفع المشقة عن الناس بدلا من مفاجأة الناس بالمحظورات دفعة واحدة وهم على طبيعتهم البدوية وقد يكون

---

(١) سورة البقرة ، آية ٢٢٠
(٢) سورة النساء ، (٤٣)
(٣) سورة المائدة ، آية (٩١)

هذا التدرج عامل مساعد لنشر الدعوة وحتى تتأصل في النفوس وتتمكن من سويداء قلوبهم قال الرسول (ص) (ما أنت بمحدث قوما حديثا لا تبلغه عقولهم الا كان لبعضهم فتنة) آخرجه مسلم عن ابن مسعود . قال تعالى (أدع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي أحسن)[1]

---

(١) سورة النحل ، آية (١٢٥)

المطلب الثاني

خصائص العقوبة في الشريعة الأسلامية

آولا : خضوع العقوبة لمبدأ الشرعية :

آ ـ في الحدود والقصاص والدية :

ان القاضي ليس حراً طليقا في ايقاع العقوبة التي يراها بل هو مقيد بما فرضه الشارع من الجزاء على الجريمة وليس للقاضي أن يخترع عقوبة جديدة ولا أن يطلق لنفسه العنان فيما يرغب بل الأمر محدد من الشارع ومقيد حسب النصوص الواردة في هذا ، فالعقوبات الشرعية قد نص الله سبحانه على تحديدها مثل حد السرقة قطع اليد والقتل العمد القصاص من الجاني وقتل الخطأ الدية ، بهذا يكون القاضي مقيداً لا مخيراً فليس على القاضي الا اذا ثبتت أمامه الجريمة بوسائل الاثبات الشرعية الا أن يوقع العقوبة المحددة فقط . وتعتبر العقوبة شرعية اذا كانت تستند الى مصدر من مصادر الشريعة مثل القرآن ، السنة أو الاجماع أو صدر بها قانون من الهيئة المختصة بحيث تكون مراعية ومتمشية مع نصوص الشريعة (١) .

ب ـ في التعزير :

الحقيقة أن التعزير جعل للقاضي ميداناً كبيراً ومجالا واسعا في أن يطبق ما يناسب الجاني وظروفه الخاصة وهو ما يعرف بتفريد العقاب .

وميدان التعزير كبير وفيه تتنوع العقوبات :
فبعضه بالكلام والتوبيخ والبعض بالحبس والبعض بالقتل والبعض بالضرب والبعض بأتلاف المال أو مصادرته أو جلد الجاني . فسلطة القاضي واسعة لكنها غير تحكمية فهي واسعة لأن الشريعة تعاقب على جرائم التعازير

---

(١) عبدالقادر عودة : التشريع الجنائي الاسلامي ، ج ١ ، مؤسسة الرسالة طبعة عام ١٤٠٤ هـ ، ص ٦٢٩ .

بمجموعة من العقوبات تبدأ بأصغر العقوبات مثل التوبيخ وتنتهي بأشدها مثل القتل والقاضي يحدد العقوبة الملائمة للجاني على ضوء الشريعة فالتعزير يلائم كل طائفة :

فتأديب أهل الهيئة قد يكون مخفف من أهل السفاهة ومعتادي الاجرام قال النبي (ص) " أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم الا الحدود "(١) .وقد يكون تقديراً لمركزه العلمي والصلاح والتقوى فيكون " تأديبه بالكلام بدون سب ولا شتم وقد يكون بالحبس يوما أو أكثر أو ابعاده بالنفي . ويخضع التعزير لمبدي الشرعية وذلك أن العقوبة التعزيرية يضعها ولي الأمر أو يفوض القاضي في تقريرها وان كان النظام الحديث قد جرى على وضع أنظمة جنائية تتضمن عقوبات تعزيرية مثل نظام مكافحة الرشوة أو نظام مكافحة المخدرات أو نظام الغش التجاري وبالتالي فان سلطة القاضي في توقيع العقوبة التعزيرية ليست سلطة تحكمية و (يجوز لولي الأمر أن يضيق سلطة القاضي اذا اقتضت ذلك مصلحة عامة لأن المصلحة العامة هي التي سوغت القضاة هذا السلطان(٢) .

ثانيا : شخصية العقوبة :

ان العقوبة الشرعية لا توقع الا على شخص مرتكب الجريمة فهي شخصية تصيب الجاني دون غيره فهو الذي أحدث الجرم وبالتالي يسأل عنه بهذا تكون العقوبة شخصية أي على الجاني وحده قال تعالى: (ولا تزر وازرة وزر آخرى) (٣) وقال تعالى: (ولا تكسب كل نفس الا عليها) (٤) وقال تعالى : (من يعمل سوءا يجز به) (٥) وقال تعالى : (من عمل صالحا فلنفسه ومن أساء فعليها) (٦) .

---

(١) د. أحمد فتحي بهنسي : السياسة الجنائية في الشريعة الاسلامية ، الطبعة الأولى ، ص ٢٨٠ ، دار الشروق .
(٢) انظر عبدالقادر عودة : التشريع الجنائي الأسلامي ، ط ١ ، ص ٦٣٠
(٣) سورة فاطر ، آية (١٨)
(٤) سورة الانعام ، آية ١٦٤
(٥) سورة النساء ، آية (١٢٣)
(٦) سورة فصلت ، آية (٤٦)

وجاءت أحاديث الرسول تؤكد هذا المبدأ وتحث عليه : قال الرسول (ص): (لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه) .

ثالثا : المساواة في العقوبة :

من خصائصها انها تكون عامة تقع على الفقير والغني والمتعلم والجاهل والأمير والحقير وهذا يتحقق في العقوبات اذا كانت العقوبة حداً أو قصاصا لأن العقوبة مقدرة ومعلومة فكل شخص ارتكب الجريمة توقع عليه العقوبة فيتساوى مع غيره ممن ارتكب نفس الجريمة بمعنى أن جرائم الحدود والقصاص والدية لا يكون مركز الشخص سبباً ينظر اليه في العقوبة بل تطبق عليه العقوبة المقررة شرعاً (١) .

وفي الصحيحين ان عائشة رضي الله عنها :(" قالت أن قريشا أهمهم وضع المخزومية التي سرقت فقالوا ومن يكلم فيها رسول الله (ص) ؟ فقالوا: ومن يجتري عليه الا أسامة بن زيد ؟ قال : يا أسامة ! أتشفع في حد من حدود الله انما أهلك بني اسرائيل انهم كانوا اذا سرق فيهم الشريف تركوه واذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد والذي نفس محمد بيده لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها)" (٢) .

أما التعازير فالأمر يختلف :

حيث أن المساواة في نوع العقوبة وقدرها غير مطلوب والا صارت حداً انما المطلوب هو المساواة في أثر العقوبة والأثر المرجو للعقوبة هو التأديب والتوبيخ فما يصلح لهذا قد لا يصلح لهذا لاختلاف الظروف كل بحسب حاله لهذا فان المساواة تعتبر موجودة اذا عوقب الجناة بعقوبات مختلفة قد يكون ذلك بالقتل أو بغيره حسب الظروف "(٣) .

---

(١) د. أحمد فتحي بهنسي : السياسة الجنائية في الشريعة الاسلامية ،ص ٢٨٢/ ٢٨٣ .

(٢) انظر : الغزالي خليل عيد : الحدود الشرعية وأثرها في تحقيق الأمن والاستقرار في المجتمع ، مكتبة المعارف ، ص ٢٦

(٣) بتصرف من: عبدالقادر عودة : التشريع الجنائي الاسلامي ، ج ١ ، ص ٦٣١

المطلب الثالث

خصائص العقوبة في القانون الوضعي

حتى تحقق العقوبة الأغراض المطلوبة منها لابدّ أن تتوفر فيها خصائص حتى لا يسيء استخدامها فلابدّ من مبادئ عامة تنظم التشريع الجنائي وتسيطر عليه حتى يكون تطبيق العقوبة يؤدي الى الأغراض المتوخاة من العقوبة في حماية المجتمع من الجناة .

أولا : مبدأ قانونية العقوبة :

" وهذا يعني أن العقوبة يجب أن تكون محددة بنص القانون ، فالمشرع هو الذي يحدد الأفعال التي تعد جرائم والعقوبات التي قررت لها نوعا ومقدارا ودور القاضي هو توقيع العقوبة المقررة المحددة بالنص " (1) بهذا يكون القاضي مقيداً فلا يستطيع أن يحدث عقوبة من تلقاء نفسه ولا يستطيع التخفيف أو التجاوز عما رسم له في القانون وحسب النصوص المقررة، كذلك هذا يجعل السلطة التنفيذية تلتزم بتنفيذ العقوبة التي حكم القاضي بها فقط ولكن الكيفية المفسرة حسب ما وضح في القانون وهذه الأفكار ظهرت في أوروبا عام ١٧٦٤ م للشاب العالم الايطالي شيزارى بكاريا (2) . قال بكاريا (لا يجوز أن تكون العقوبة عمل عنف يصدر أو أكثر ضد فرد آخر من أعضاء المجتمع ولكن ينبغي أن تكون متناسبة مع الجريمة ومحددة بناء على قانون) (3) .

" وبكاريا " يعد من رجال المدرسة التقليدية الأولى وهم ثلاثة علماء * بكاريا في ايطاليا ، * فورباخ في المانيا ، وبنتام في انجلترا ، كذلك

---

(1) انظر : د. محمد أبو العلا : النظرية العامة للعقوبة ،ط عام ١٩٨٣م ،ص ١٤

(2) انظر:د. جلال ثروت : الظاهرة الاجرامية ،ط ١٩٨٣م ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، ص ١٩٤ ، وما بعدها .

(3) انظر : أ.د. محمود نجيب حسني : علم العقاب ، دار النهضة العربية ، طبعة عام ١٩٧٣م ، ص ٦٢ .

فان بكاريا قال : " لا يحق للقاضي تفسير التشريعات الجنائية وأعتبر هذا من اختصاص المشروع " .

لكن الشريعة الأسلامية عرفت مبدأ شرعية العقوبة قبل "بكاريا" بعدة قرون قال تعالى : (وماكنا معذبين حتى نبعث رسولا) (١) . وقوله تعالى: (وما كان ربك مهلك القرى حتى يبعث في أمها رسولا يتلو عليهم آياتنا) (٢) وقال تعالى وما أهلكنا من قرية الا لها منذرون ذكرى وما كنا ظالمين (٣) وقال تعالى: ﴿ رسلا مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل وكان الله عزيزا حكيما﴾ (٤) .

بهذا نستنتج أن الشريعة الاسلامية سباقة لذلك بقرون طويلة .

ثانيا : مبدأ شخصية العقوبة :

وهذا يعني أن العقوبة لا توقع الا على مرتكب الجريمة . ولهذا فقد نادى الفلاسفة وهم : (" أفلاطون " و " أرسطو " بوجه خاص) على شخصية العقوبة بمعنى انها لا توقع الا على مرتكب الجريمة (٥) ولكن شخصية العقوبة

---

* يعد "بكاريا": الرائد الحقيقي للمدرسة التقليدية الأولى ورائد النظام الجنائي الحديث وقد نشر مؤلفه في الجرائم والعقوبات عام ١٧٦٤ م . أنظر : علم العقاب للدكتور محمود نجيب حسني ، ص ٦٢

* ويعد فورباخ بمؤلفه شرح قانون العقوبات العام السائد في المانيا الذي ظهرت طبعته الأولى عام ١٨٠١م الرائد الحقيقي للفقه الألماني الحديث، المصدر السابق ، نفس الصفحة .

(١) سورة الاسراء ، آية ١٦٥
(٢) سورة القصص آية ٥٨
(٣) سورة الشعراء آية ٢٠٧
(٤) سورة النساء آية ١٦٥
(٥) انظر : د . جلال ثروت : الظاهرة الاجرامية ، ص ١٩٢ .

في القانون الوضعي أصبحت منظمة فلا تصيب العقوبة الا الجاني فقط دون أفراد أسرته أو ورثته . بمعنى أن العقوبة شخصية لا توقع الا على الشخص الذي ارتكب الجريمة . وذلك مقابل الخطأ الذي احدثه على المجني عليه وهو المسئول عن تصرفه فلابد أن يعاقب عليه وفي بعض التشريعات الجنائية القديمة كانت العقوبة تطبق على الجاني وأفراد اسرته مثل القانون الفرنسي القديم (١) .

ومبدأ شخصية العقوبة من المباديء التي نصت عليه الشريعة الاسلامية قال تعالى :((ولا تزر وازرة وزر آخرى)) (٢) . قال تعالى: ((قل لا تسألون عما أجرمنا ولا نسأل عما تعملون)) (٣) . وقد تعرضت لشخصية العقوبة في الشريعة الاسلامية في مبحث سابق(٤). ومبدأ شخصية العقوبة يقتضي أن تكون العقوبة قابلة للرجوع فيها بمعنى الغاءها اذا تبين خطؤها ولو بعد الحكم النهائي (٥) .

ثالثا : مبدأ المساواة في العقوبة :

وهذا يعني أن تكون العقوبة عامة تطبق على كل الجناة دون تفرقة بينهم سواء من ناحية مراكزهم الاجتماعية أو ظروفهم الشخصية ومن ناحية أهليتهم للمسئولية للعقوبة وقد كانت المدرسة التقليدية من أنصار فكرة المساواة في العقاب بحيث تكون المساواة حسابية بمعنى انه تحدد عقوبة موحدة لكل جريمة توقع بنفس القدر على الجناة ، وهذه المدرسة تحد من حرية القضاة وسلطتهم وتعسفهم في تعذيب المجتمعات وخلق عقوبات وجرائم تذمر منها المجتمعات مما جعل أنصار المدرسة التقليدية يحددون العقوبة

---

(١) انظر : د. محمد أبو العلا : النظرية العامة للعقوبة ، طبعة ١٩٨٣ م ، ص١٦ ، أو انظر : د . رؤوف عبيد ، مباديء القسم العام من التشريع العقابي القسم العام ، طبعة الرابعة ١٩٧٣م ، ص ٧٦٥ .

(٢) سورة البقرة ، آية ١٣٤

(٣) سورة سبأ آية ٢٥

(٤) انظر : ص ١٤ من هذا البحث

(٥) انظرد. محمد أبو العلا : أصول علم العقاب الطبعة الأولى عام١٩٨٤،ص ٥٥

على أساس جسامة الضرر المترتب عليها ولم تهتم بالجاني والمسئولية الجنائية على أساس الارادة التي ترى انها متساوية في الأفراد (١) . والمهم في فكرة المساواة هي الخضوع لنص القانون واستحقاق العقوبة التي يفرضها بمعنى ليست مساواة حسابية فقط بل ينظر الى ظروف الجاني والظروف المحيطة به التي قد دفعته لارتكاب هذا الجرم وبالتالي ظهرت فكرة " تفريد العقاب " وهذه الفكرة تعتمد على العدل أو تحقيقه وتتناسب مع جسامة العقوبة فكانت المدرسة التقليدية الحديثة أول من نادى بتفريد العقاب(٢) أما في الشريعة الاسلامية فجميع المسلمين المخاطبين بالنص الشرعي لنفس العقوبة المقررة من الشارع لارتكاب الجريمة دون تمييز لا في اللون أو الجنس أو المركز الاجتماعي كما وضحنا ذلك (٣) .

ولم تكن المساواة في العقوبة مطبقة فيمصر قبل الاصلاح القضائي عام ١٨٥٥ م حيث كان القانون "الهمايوني" الذي صدر في عهد سعيد باشا واستمر مطبق في البلاد حتى صدور قانون ١٨٨٣ م حيث كانت المساواة بعيدة كل البعد بين الناس حيث يختلف اذا كان من العلماء أو الساسة أو من السوقة .

رابعا : العقوبة جزاء ينطوي على الايلام والتحقير :

من خصائص العقوبة : انها جزاء مؤلم يصيب الجاني الذي حكم عليه من القاضي بحيث يكون هذا الألم اما في جسمه كما في فقد أحد أعضائه أو اشغال شاقة أو تصيبه عقوبة سالبة لحريته وذلك بالحبس مثلا أو يكون اصابة العقوبة في ماله بحيث تفرض عليه غرامة أو يصادر ماله ، وهذا الألم الناتج عن العقوبة لابدّ منه اذا من العقوبة أن تحقق غرضها وارضاء

---

(١) د. جلال ثروت : الظاهرة الاجرامية ، ص ١٩٧ - ١٩٨

(٢) انظر : أ . د . محمود نجيب حسني ، علم العقاب ، ص ٦٦ - ٦٩

(٣) كما وضحنا ذلك في ص ١٥،من هذا البحث .

العدالة التي اضطربت حال وقوع الجريمة ثم بعد ذلك محاولة اصلاح الجاني ورده الى مركزه الطبيعي في المجتمع بعد انفاذ العقوبة . لكن يلحق هذا الألم الذي لحق جسمه أو نفسه نتيجة العقوبة ضرر معنوي آخر وهو ازدراء - المجتمع واحتقاره فالعقوبة تحتوي لوم اجتماعي نتيجة استنكار المجتمع لجريمته التي أحدثها .

ولا ننسى أن العقوبة مؤلمة وتؤدي الى التشهير بالجاني وفقدان مركزه في المجتمع ، ويجب أن نراعي أغراض العقوبة بحيث لا تهمل الجاني ولا نتعسف في ايقاع العقوبة أو قسوتها بحيث تكون لا افراط ولا تفريط حيث هدف القانون الجنائي هو التوازن فلابدّ من حماية المجرم من ثورة المجتمع وغضبه مع ايقاع العقوبة المحددة عليه حسب القانون ، حيث ان الانسان ليس معصوما من الخطأ وحتى يتحقق تأهيله مرة ثانية في المجتمع ويصبح عضوا صالحا حيث ان الاهانة الكبيرة أو الشديدة تجعل اعادته لحظيرة المجتمع فيها صعوبات بالغة مما تجعل الجاني يفضل العودة الى صف المجرمين بحيث يكون أسهل له حيث أن المجتمع رفضه وأصبح أمام الأمر الواقع . لذا فالأفضل ابراء ذمته ومحاولة رد اعتباره اذا وقعت عليه العقوبة الملائمة (١) .

مما سبق يتضح لنا أن خصائص العقوبة التي لم تعرفها التشريعات الوضعية الا حديثا عرفتها الشريعة الاسلامية قبلها بقرون طويلة ، لأن شرع الله هو الحق والعدل والمساواة .

---

(١) بتصرف من : د.محمد أبو العلا ، أصول علم العقاب ، عام ١٩٨٤م ، ص ٥٨ - ٥٩ .

المبحث الثاني

أنـــواع العقوبـــات

المطلب الأول: جرائم الحدود في الشريعة الاسلامية :

ان الجرائم تقسم بحسب نوع العقوبة الى أنواع :

الأول منها : وهي جرائم الحدود (وهي الجرائم المعاقب عليها بحد والحد هو : العقوبة المقدرة حقا لله تعالى) (1) . وهذه العقوبات مقدرة سبع جرائم هي :

1 - جريمة الزنا
2 - جريمة القذف
3 - جريمة الشرب
4 - جريمة السرقة
5 - جريمة الردة
6 - جريمة الحرابة
7 - جريمة البغي

ومعنى تقدير العقوبة أي انها محددة معروفة فليس لها حد اعلى ولا أدنى وهي حق لله سبحانه بمعنى انه ليس لأحد صلاحية بأسقاط شيء منها لا من الأفراد ولا الجماعة .

1- عقوبة الزنا :

الزنا (هو تغييب حشفة ذكر البالغ العاقل في أحد الفرجين سواء قبل أو دبر ممن لا عصمة بينهما ولا شبهة بالفرج دون الدبر) ، فالبكر هو الذي لم يطأ بنكاح صحيح فتكون عقوبته بجلده مائة جلدة لقول الله تعالى :

---

(1) أنظر : عبدالقادر عودة ، التشريع الجنائي الاسلامي ، ج 1 للطبعة الخامسة 1404 هـ ، ص 78 - 79 .

(الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة) (1) وكذلك يغرب عام عن البلد وهذا في قول جمهور الفقهاء من ذلك أبو داوود وابن مسعود وقال مالك والاوزاعي يكون التغريب للرجل دون المرأة نظرا لأن المرأة تحتاج الى رعاية وكذلك الى محرم فلا يجوز التغريب بدون محرم صيانة لعرضها وحفاظا عليها لقول الرسول (ص) ولا يحل لأمرأة تؤمن بالله ورسوله أن تسافر مسيرة يوم وليلة الا مع ذي محرم " فاذا غربت بدون محرم فذلك فيه اغراء لها بعمل الفاحشة واذا غربت بمحرم فقد عاقبنا من ليس بزان وان كلفت اجرته ففي ذلك زيادة على عقوبتها فالتغريب هو في حق الرجل وفعل هذا الصحابة (2) . وقال أبو حنيفة لايجب التغريب حيث ان الامام علي رضي الله عنه قال " حسبهما من الفتنة أن ينفيا لكن روي عن أبن المسيب أن عمر غرب ربيعة بن أمية بن خلف الى خيبر فلحق بهرقل فتنصر فقال عمر لا أغرب مسلما بعد هذا أبدا ولأن الله سبحانه وتعالى أمر بالجلد دون التغريب فالتغريب زيادة على النص .

(فالمحصن من وطيء وهو مكلف لمن تزوجها نكاحاً صحيحاً في قبلها ولو مرة واحدة) (3) وعقوبته الرجم بالحجارة حتى يموت وذلك لحديث الرسول (ص) " والثيب بالثيب جلد مائة والرجم " (4) .

لكن الخوارج أنكروا عقوبة الرجم فهم يجعلون المحصن مثل البكر في العقوبة فكلاهما يجلد مائة جلدة الا أن غير الخوارج فالاجتماع منعقد على عقوبة الرجم والثابت عن الرسول (ص) بالقول والفعل انه رجم ماعز بن مالك ورجم امرأة من جهينة أتته حبلى من الزنا بعد وضع مولودها كذلك

---

(1) سورة النور ، آية 2

(2) المغني ، ج 2 ، ص 167 ، مكتبة الرياض الحديثة

(3) بن تيمية : أحمد شيخ الأسلام، السياسة الشرعية في اصلاح الراعي والرعية دار المعرفة للطباعة والنشر ، الطبعة الرابعة 1969م ، ص 102 - 103.

(4) رواه مسلم .

رجم الغامدية ورجم اليهوديين وغير هؤلاء [1] .

وبالنسبة للمحصن فان بعض الفقهاء قالوا يكتفي بالرجم دون الجلد والبعض قال لابدّ من الجلد والرجم ولهذا أشار علي رضي الله عنه حيث قال جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله (ص) وذلك اشارة لقوله تعالى (الزانية والزاني فأجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة) وهذا عام ثم جاءت السنة بالرجم في حق الشيب والتغريب عام في البكر فجمع بينهما علي رضي الله عنه وكذلك حديث عبادة بن الصامت " والشيب بالشيب والجلد الرجم " وهذا صريح والله أعلم [2] . الا أن الرسول (ص) رجم ماعز ولم يجلده .

٢ ـ عقوبة القذف :

القذف هو الرمي بالزنا وهو محرم بأجماع الأمة والسند من القرآن الكريم قوله تعالى : (والذين يرمون المحصنات المؤمنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فأجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون) [3] . وسنده من السنة قول الرسول (ص) : (اجتنبوا السبع الموبقات قالوا : وماهن يا رسول الله قال : الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم الله وأكل الربا وأكل مال اليتيم والتولي يوم الزحف وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات) متفق عليه " [4] . ويتضح من هذه الآية أن العقوبات التي تضمنتها هي :

أ ـ عقوبة أصلية وهي الجلد ثمانين جلدة

ب ـ عقوبة تبعية وهي عدم قبول الشهادة للقاذف الذي لم يستطع اثبات ما يدعيه على المقذوف عليه .

(١) انظر بن تيمية : السياسة الشرعية ص ١٠٣ أو دار المعرفة للطباعة والنشر ط ٤ ١٩٦٩ أو أنظر الغزالي خليل عبر الحدود الشرعية وأثرها في تحقيق الأمن والاستقرار في المجتمع ، مكتبة المعارف ، ص ٢٤ ـ ٢٥

(٢) المغني ، جـ ٨ ، ص ١٦٠ ـ ١٦١ .

(٣) سورة النور ، آية ٤ .

(٤) المغني ، جـ ٨ ، ص ٢١٥

٣ ـ عقوبة الشرب :

تحريم شرب الخمر ثابت بالكتاب والسنة .

سنده من الكتاب : قوله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فأجتنبوه ـ الى قوله ـ فهل أنتم منتهون) [1] .

وسنده من السنة : قول النبي (ص) : (كل مسكر خمر وكل خمر حرام) وأن النبي (ص) قال : (لعن الله الخمر وشاربها وساقيها وبائعها ومبتاعها وعاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمولة اليه) رواه داوود . وأجمعت الأمة على تحريمه [2] فقد روي أهل السنن عن النبي (ص) ومن وجوه انه قال (من شرب الخمر فاجلدوه ثم ان شرف فأجلدوه ثم ان شرب فأجلدوه ثم ان شرب الرابعة فاقتلوه) [3] وقيل أن القتل تعزير يفعله الامام عند الحاجة . وقد ثبت في عهد الرسول (ص) انه جلد أربعين جلدة بالجريد والنعال وكذلك ضرب أبو بكر أربعين وضرب عمر في خلافته ثمانين والامام علي رضي الله عنه كان في خلافته مرة يضرب ثمانين ومرة أربعين والزيادة يفعلها الامام عند ادمان الناس على الشرب أما اذا قلة جريمة الشرب فتكفي الأربعون [4] .

٤ ـ عقوبة السرقة :

يعرف الفقهاء السرقة بأنها : (أخذ مال الغير خفية بنية تملكه) [5] اذا كان بالغاً عاقلاً مختار فسرق نصاباً من المال من حرز مثله لا شبهة له

(١) سورة المائدة ، آية ٩٠
(٢) المغني ، ج ٨ ، ص ٣٠٣
(٣) ابن تيمية / السياسة الشرعية ، ص ١٠٤ ـ ١٠٥
(٤) ابن تيمية : السياسة الشرعية ، ص ١٠٥
أو انظر المغني ، ج ٨ ، ص ٣٠٧
(٥) د. محمد سليم العوا في أصول النظام الجنائي الاسلامي ، دار المعارف طبعة ثانية ، ص ١٧٢

فيه وجب عليه القطع والسند قوله تعالى (السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالاً من الله)" [1] .

والسند من السنة : فقد روي البخاري ومسلم : (أن قريشاً همهم بشأن المرأة المخزومية التي سرقت فقالوا : من يكلم فيها رسول الله (ص) فكلمه أسامة فقال رسول الله (ص) أتشفع في حد من حدود الله ثم قام فاختطب ثم قال " انما أهلك الذين قبلكم انهم كانوا اذا سرق فيهم الشريف تركوه واذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها) [2] .

واذا قطعت يده حزمت وأستحب أن تعلق في عنقه فاذا سرق السارق أول مرة قطعت يده اليمنى فان سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى فان سرق ثالثا ورابعا ففيه قولان للصحابة ومن بعدهم من العلماء أحدهما تقطع الأربع في الثالثة والرابعة وهو قول أبي بكر ومذهب الشافعي وأحمد في أحدى الروايتين . والثاني أن يحبس وهو قول علي رضي الله عنه والكوفيين وأحمد في روايته الأخرى) [3] .

واختلف الفقهاء في ما يوجب القطع أي النصاب فجمهور العلماء يقول ربع دينار أو ثلاثة دراهم وهم أقل الحديث في الحجاز مثل مالك والشافعي والبعض منهم منهم دينار أو عشرة دراهم .

فالله سبحانه وتعالى أمر بقطع يد السارق ووصف هذه العقوبة بالشدة ووسمها بالنكال دليل على فظاعة الجرم وعظيم الذنب ومثل هذا العقاب

---

(١) سورة المائدة ، آية ٣٨

(٢) د. محمد سليم العوا في أصول النظام الجنائي الاسلامي ، دار المعارف ط الثانية ، ص ١٧٥

(٣) ابن تيمية : السياسة الشرعية ، دار المعارف ، ط الرابعة ، ص ٩٩ .

لا يكون الا على فعل محرم فتكون السرقة محرمة بالكتاب والسنة .

٥ ـ عقوبة الحرابة :

ان عقوبة الحرابة ثابتة بنص الكتاب ، قال تعالى ((انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الارض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم)) (١) .

وقد وقع اختلاف بين العلماء حول تفسير حرف "أو" في هذه الآية هل تعني التخير فيكون الامام مخير بين هذه العقوبات أم تعني تنوع العقوبات طبقا لتنوع الجرائم التي ممكن يرتكبوها المجرمين فمثلا تكون لكل جريمة عقوبة قال ابن أبي طلحة في الآية من شهر السلاح في فئة الاسلام وأخاف السبيل ثم ظفر به وقدر عليه فأمام المسلمين بالخيار (انشاء قتله وان شاء صلبه وان شاء قطع يده ورجله) وكذلك قال حسن البصري وسعيد المسيب ومجاهد والضحاك) (٢) . وقال الجمهور هذه الآية على أحوال وقال الشافعي أبو عبد الله عن ابن عباس في قطع الطريق على النحو التالي :

(اذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا واذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا واذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف واذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا المال نفوا من الأرض)

وهناك شرط لابدّ منه حتى تتم انفاذ عليهم هذه العقوبات هؤلاء المحاربين لله ورسوله والساعين في الارض بالفساد هذا الشرط هو : ان يقعوا في أيدي

---

(١) سورة المائدة ، آية ٣٣

(٢) ابن كثير : للامام أبي الفداء اسماعيل القرشي الدمشقي المتوفي سنة ٧٧٤ هـ مكتبة الرياض ، جـ ٢ ، ص ٥١ ـ ٥٢
أو انظر ابن تيمية : السياسة الشرعية طبعة ١٩٦٤م ، دار المعرفة ، ص ٧٧ ـ ٧٩ . أو انظر للامام محمد أبوزهرة في كتابه الجريمة والعقوبة في الفقة الاسلامي دار الفكر العربي ، ص ٦٣ ـ ٦٤ .

المسلمين وهم في حالة حرب لهم حيث يختلف وضعهم اذا تابوا قبل أن تتمكن يد السلطة منهم حيث لا توقع عليهم العقوبة الخاصة بالمحاربة ، قال تعالى ﴿ الا الذين تابوا قبل أن تقدروا عليهم ﴾ (١) بمعنى انهم حرموا من حكم المحاربة ورجعوا الى الله تائبين وذلك قبل أن يقعوا في يد السلطة (٢) .

٦ ـ عقوبة الردة :

يعاقب الاسلام على الردة وهي:خروج المسلم عن الاسلام بعد اعتناقه . وسند العقوبة من الكتاب قوله تعالى (ومن يرتد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة وأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون) (٣) .

وقال الرسول (ص) " من بدل دينه فاقتلوه " وأجمع أهل العلم على وجوب قتل المرتد وروي ذلك عن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي فكان قتل المرتد مجمع عليه كذلك قول الرسول (ص) (لا يحل دم أمريء مسلم الا بأحدى ثلاث الثيب الزاني والنفس بالنفس والتارك للجماعة) (٤) .

---

(١) سورة المائدة ، آية ٣٣
(٢) عبدالكريم الخطيب ـ الحدود في الاسلام حكمتها وأثرها في الافراد والجماعات والأمم ، الطبعة الأولى ١٤٠٠ هـ ، دار اللواء للنشر والتوزيع الرياض ، ص ٧٣ ـ ٧٤ .
(٣) سورة البقرة ، آية ٢١٧
(٤) انظر الامام محمد أبو زهرة ، الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي دار الفكر العربي ، ص ١٧٦
أو انظر المغني ، جـ ٨ ، ص ١٢٣
أو انظر : محمد يوسف الكاندهلوي ، حياة الصحابة ، دار المعرفة جـ ١ ، ص ٤١٦ ، ٤١٧ .

٧ ـ عقوبة البغى :

الشريعة الأسلامية تعاقب أهل البغى بالقتل والسند في ذلك من الكتاب قوله تعالى "((وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فان بغت احداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى أمر الله))"(١) . والبغي ليست جريمة فردية بل سياسية وهي تتألف من انشقاق في الأمة ، وقد حدث ذلك بين علي رضي الله عنه والخوارج فهي خروج على ولي الأمر ، لذا فان الآية صريحة في عدم قتالهم ابتداءً بل محاولة الاصلاح بينهم ثم التي تبغي على الأخرى يتم قتالها .

أما الخوارج فانه لابدّ من قتالهم لقول النبي (ص) ((أينما لقيتموهم فأقتلوهم فان في قتلهم أجر عند الله لمن قتلهم يوم القيامة)) وقال ((ولئن أدركتهم لأقتلنهم قتل عاد)) (٢) .

٢ ـ عقوبة القصاص :

عقوبة مقدرة ثبت سندها من الكتاب والسنة قال تعالى ((يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفى له من أخيه شيء فأتباع بالمعروف وأداء اليه بأحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب آليم ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون)) (٣) . وقال تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له ومن لم يحكم بما أنزل

---

(١) سورة الحجرات ، آية ٩

(٢) أبن تيمية : القتادي قتال أهل البغى ، ج ٣٥ ، ص٥٦ ـ ٥٧
أو انظر الأمام محمد أبو زهرة ، الجريمة والعقوبة في الفقه الأسلامي دار الفكر العربي ، ص١٧٦ .
أو انظر بهاء الدين عبدالرحمن المقدسي ، العدة شرح العمدة في فقه السنة للامام أحمد بن حنبل الشيباني سنة ٥٥٦ ـ ٦٢٤ مكتبة الرياض الحديثة .

(٣) سورة البقرة ، آية ١٧٧ ـ ١٧٩ .

الله فأولئك هم الظالمون) [1] .

السند من السنة المطهرة : روي عبدالله بن مسعود قال : قال رسول الله (ص) لا يحل دم أمريء مسلم يشهد أن لا اله الا الله واني رسول الله الا باحدى ثلاث : الشيب الزاني والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة) [2] وقال رسول الله (ص) في الضرب الذي أدى الى الموت أو - القتل شبه العمد (الا أن في قتيل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا والحجر مائة من الأبل) [3] متفق عليه . وقال الرسول (ص) ومن قتل له قتيل فهو بخير النظرين : اما أن يودّي وأما أن يقاد) [4] " متفق عليه " والقصاص حق لمن وقع عليه الأعتداء أو ولي أمره ان كان متوفياً ويحق لوليه أن يعفو أو الصلح عليه في الجرائم العمدية .

والقصاص هو : قصاص في النفوس وفي الجروح والفقهاء متفقين على أن أنواع القتل هي : قتل عمد - قتل خطأ .

لكن شبه العمد فيه اختلاف حيث ان مالك أنكر شبه العمدوقال ليس هناك الا قتل عمد وخطأ فقط أما شبه العمد فهو عمد بينما جمهور الفقهاء قالوا : ثلاثة أنواع : عمد ، خطأ ، شبه عمد فمنهم الشافعي وأكثر أهل العلم وأصحاب الرأي وأهل العراق [5] .

---

(١) سورة المائدة ، آية ٤٥
(٢) المغني ، جـ ٧ ، ص ٦٣٦
(٣) انظر الأمام محمد أبو زهرة : الجريمة والعقوبة في الفقة الاسلامي ، دار الفكر العربي ، ص ١٧٧
(٤) انظر : الشيباني : أحمد بن حنبل : العدة في شرح العمدة في فقه السنة تأليف بهاء الدين عبدالرحمن ابراهيم المقدسي ، مكتبة الرياض الحديثة ، ص ٤٨٩
(٥) انظر : المغني ، جـ ٧ ، مكتبة الرياض الحديثة ، ص ٦٣٦ - ٦٣٧ . أو انظر : عبدالقادر عودة ، التشريع الجنائي ، جـ ٢ ، مؤسسة الرسالة ص ٢١٧ - ٢١٨ .

لكن الشافعي وأحمد يرى أن الجناية على ما دون النفس قد تكون شبه عمد اذا كان الفعل متعمدا وغالبا يؤدي الى ذلك . أما مالك وأبو حنيفة فهما يقولان : ان الجناية على ما دون النفس لا تكون الا عمدا حيث كما وضحت أعلاه بأن مالك لا يعترف بشبه العمد لكن أبا حنيفة يرى أن ما دون النفس لا ينوي اتلافه بآلة دون أخرى فتشابهت الآلات أو تساوت لذا فهو عمد متى نوى الأعتداء .

موانع القصاص :

من الأسباب المتفق عليها بين الفقهاء والتي تؤدي الى سقوط حق القصاص أو امتناع استيفائه ومن ذلك العفو والصلح وكذلك موت الجاني ، حيث لا يوجد محل للقصاص ، أو ذهاب محل القصاص ، وسوف نتعرض الآن لموانع القصاص المختلف فيها فيما بين الفقهاء . من ذلك ممثلا :

رضاء المجني عليه :

هل يمنع من القصاص من الجاني أو الذي قام بقتله . فهل يجوز له قتله ؟ ويصبح القتل مباحاً أم أن هذا القتل غير مشروع ولابدّ من القصاص؟

من الفقهاء من أعتبر أن المجني عليه أباح دمه ولا قصاص منهم سحنون من فقهاء المالكية وهو رأي أبو حنيفة والراجح عند الحنابلة . أين المصدر ؟

وفريق من العلماء قال : ليس للمجني عليه أن يبيح دمه . بحجة انه ليس حق من حقوقه وانه حق أوليائه وقاسوا على ذلك الاباحة المسبقة ، فرضاء المجني عليه لا يوقف اقامة القصاص . لأن عفو المجني عليه اللاحق ليس من حقه بل حق الأولياء .

ومن الفقهاء أسقطه لشبهة" الاباحة من المجني عليه وأوجب على الجاني الدية في ماله . لأن الفعل تم عمداً والعاقلة لا تحمل الخطأ وهذا عن سحنون

وقيل من قتل رجل بناء على طلبه يحبس عام ويجلد مائة جلده [1] .

متى تجب الدية في القتل العمد ؟

بسند الكتاب والسنة ان عقوبة القتل العمد هي القصاص وهي عقوبة أصلية لكن مالك وأبو حنيفة قالا : بالقصاص فقط دون الدية بمعنى انه اذا مات الجاني أو عفى الأولياء عن القصاص لا يحق للأولياء أن يأخذون الدية أما بقية الفقهاء منهم يرون أن القتل العمد لابدّ من القصاص عقوبة فيه أو الدية في حالة العفو من قبل الولي ويوجبون الدية على الجاني حتى ولو مات تؤخذ من تركته فالدية تحل محل القصاص كلما امتنع القصاص أو سقط بسبب من أسباب الامتناع الا في حالة العفو بدون مقابل وموت الجاني عند أبو حنيفة ومالك لا يوجب الدية [2] .

والعقوبات البديلة في القتل العمد هي ثلاثة : الدية والتعزير بدل القصاص ، كذلك الصيام بدل الكفارة [3] .

شبه العمد :

قال الرسول (ص) ألا أن في قتيل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا والحجر مائة من الأبل وفي لفظ أن النبي (ص) قال " عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد ولا تقتل صاحبه " " رواه أبو داوود " لهذا تجب الدية في القتل شبه العمد عند أكثر أهل العلم لكن مالك لا يعترف بالقتل شبه العمد حيث يلحق بالعمد ويرى القصاص [4] مع العلم أن سند القتل شبه العمد من

---

(١) انظر : د. ابو المعاطي حافظ : النظام العقابي الاسلامي طبعة ١٩٧٦م ، ص ٣٥٦ .

(٢) بتصرف من د. أبو المعاطي ، حافظ ابو الفتوح ، النظام العقابي الاسلامي ، ص ٤٢٠

(٣) عبدالقادر عودة ، التشريع الجنائي الاسلامي مؤسسة الرسالة ، ج ٢ ،ص ١٧٥

(٤) ابن قدامة : أبي محمدعبد الله بن أحمدبن محمدالمقدسي ، مكتبة الرياض ، ج٧ ، ص ٦٥٠

السنة والقتل الخطأ والعمد من الكتاب [1] .

أما الظاهرية فهم ملتزمون بظاهر النص فيدخلون شبه العمد في العمد بحجة انه لم يرد في كتاب الله بينما ورد القتل العمد والخطأ ويقولون لا داعي لذكر صورة ثالثة زيادة على ما ذكر في الكتاب بمعني ان الكتاب لم يذكر شبه العمد لذا هم يهملونه ويلحقونه بالقتل عمد [2] .

لكن الفقهاء الآخرون اعترفوا بالقتل شبه العمد بحجة انه الفعل الذي قام به عمد لكنه أخطأ في القصد أي انه لا ينوي القتل والعقوبة في القتل شبه العمد هي عقوبة أصلية على رأي الأمام عبدالقادر عودة [3] . وروي عن النبي (ص) قال : " لا تحمل العاقلة عبدا ولا عمدا ولا صلحا ولا اعترافا "[4]

القتل خطأ :

السند من الكتاب : قال تعالى (وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا الا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله الا أن يصدقوا)[5] .

فعقوبة القتل خطأ هي الدية والكفارة عقوبة أصلية وكذلك عقوبة بديلة وهي : الصيام والتعزير كذلك عقوبة تبعية وهي الحرمان من الميراث

---

(١) ابن قدامة : الامام موفق الدين عبدالله بن أحمد بن أحمد بن محمد المقدسي مكتبة الرياض ، ج ٧ ، ص ٣٣٦ .

(٢) انظر : د. ابو المعاطي الحافظ ابو الفتوح في النظام العقابي في الاسلام ، ص ٤٢١ .

(٣) عبدالقادر عودة ، التشريع الجنائي الاسلامي ، مؤسسة الرسالة ،ج ٢،ص١٨٩

(٤) الماوردي : الاحكام السلطانية ص ٢٩٠ ، دار الكتب العلمية .

(٥) سورة النساء ، آية ٩١

وكذلك الوصية [1] لقول النبي (ص): (ولا وصية لقاتل) .

فالدية على العاقلة والكفارة على الجاني في قتل الخطأ بدون خلاف بين الفقهاء اعتمادا على قضاء الرسول (ص) وفرضت على العاقلة للتخفيف عن الجاني ولمواساته ولإن جناية الخطأ دائما تكثر في المجتمعات والجاني وقع منه ذلك خطأ فلا داعي لتغليظ بخلاف شبه العمد حيث فيه تغليظ ويجوز التأجيل في الدية على العاقلة لفعل عمر وعلي رضي الله عنهما حيث قضيا بذلك في ثلاث سنوات تأجيل على العاقلة [2].

فالقصاص له دور عظيم في تحقيق الأمن في المجتمعات سواء في الردع العام في المجتمع حيث يشعر كل فرد أن اقدامه على قتل مسلم أو أي شخص في المجتمع سوف يقتل اسوة بما فعل في القتيل بهذا يخاف الجاني ولا يقدم على القتل ويتحقق فكرة الردع العام . والمشرع الاسلامي جعل من القصاص لولي الدم وجعل للولي العفو وكذلك وجود الدية في المجتمع لتحقيق التوازن في المجتمع أو التعويض في فقدان القتيل في حالة العفو أو الصلح من الاولياء حيث أن عقوبة القصاص مهمتها حماية الضروريات الخمس التي تتساند عقوبات الحدود كلها في تحقيقها سواء كانت حق لله خالص أو حق للعبد أو حق يغلب فيه حق الله أو يغلب حق العبد لحفظ النفس مما لا شك فيه فهو أولى وأهم من حفظ المال وكثيرا من الآيات وردت في ضرورة المحافظة على النفس والتحذير من التعدي عليها كل هذا يدل على أهمية عقوبة القصاص ودورها في المحافظة على المصالح قال تعالى (ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذابا عظيما)" [3].

---

(١) عبدالقادر عودة ، التشريع الجنائي الاسلامي ، مؤسسة الرسالة ، ج ٢ ، ص ٢٠٠

(٢) انظر المرجع نفسه ، ص ٢٠١

(٣) سورة النساء ، آية ٩٣

وكذلك بلغت خطورة التعدي على نفس واحدة بدون حق كأن الجاني تعدى على الناس جميعا ((ومن ذلك كتبنا على بني اسرائيل انه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا)) (1) .

كذلك فان التعدي على ما دون النفس وان لم يبلغ في ازهاق النفوس لكنه يحدث تشويه للجسم ونقص في الجسم ونقص في وظائف الجسم حتى يحقق الانسان دوره في هذه الحياة على عين من ربه قال تعالى (لقد خلقنا الانسان في أحسن تقويم) كذلك قال الله سبحانه (ولقد كرمنا بني آدم) فلا يجوز التعدي على الانسان الذي كرمه الله الا بوجه حق ومسوغ شرعي فالله سبحانه خلق الانسان فأعطاه الأيدي والأرجل ووسائل الحس الخمس ونعم كثيرة فالاعتداء على شيء من ذلك بدون وجه حق شرعي هو اقصاء للانسان في مهمته على هذه الحياة قال تعالى (ولكم في القصاص حياة ياولي الألباب) .

٣ ـ العقوبة التعزيرية :

التعزير هو (تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود) (2) بمعنى أنه عقوبة على جرائم لم تحدد الشريعة لها عقوبة مقدرة أو معروفة أو معينة لكنه يوافق الحدود من حيث انه تأديب يدعو الى الاستصلاح والزجر ويختلف باختلاف الجرائم التي يحدثها أو يرتكبها الجاني فمثلا : تأديب ذي الهيبة بالنصح والارشاد ولفت النظر فيما أحدثوه بدون سب ولا شتم بطريقة مؤدبة لبقة هو أخف من تأديب أهل السفاهة ومعتادي الأجرام لقول النبي (ص) (أقيلوا ذوي الهيئة عثراتهم) .

---

(1) سورة المائدة ، آية ٣٣

(2) الماوردي : ابي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي المشهور بالماوردي في كتابه الأحكام السلطانية والولايات الدينية ، دار الكتب العلمية ، ص ٢٩٣ .

لذا فان عقوبة التعازير تواجهه الأجرام الذي يطرأ على المجتمعات بعقوبة متدرجة حسب جسامة الجرم وخطورته تحدد له عقوبة من ولي الأمر حيث تبدأ بعقوبة خفيفة قد تكون النصح فيما يفيد فيه النصح ، والتوبيخ لمن مراكزهم علمية وقد تصل الى القتل في الجرائم الخطيرة أو الجلد أو الحبس بحيث ينظر القاضي لحال المجرم وظروفه المحيطة به وهل هو من معتادي الاجرام وهل يمكن اصلاحه من عدمه فاذا أصبح عضوا فاسداً في المجتمع كمهربي المخدرات مما لا شك فيه ان القتل هو العقوبة التي تحمي المجتمع من شروره وآثامه حيث استعرت في المجتمعات الحاضرة فساد المخدرات حيث جنت على البشرية ويلات من الجرائم والفساد وحيث قامت الولايات المتحدة الأمريكية بعمل احصائية لمعرفة عدد الذين يتعاطون المخدرات من الشعب الأمريكي فكانت النتيجة كالتالي : (٤٣ مليون أمريكي تعاطوا المخدرات ولو مرة واحدة على الأقل في حياتهم) (١) .

كذلك تشير احصائيات هيئة الصحة والتربية في الولايات المتحدة الامريكية لعام ١٩٧٨ م الآتي : ان بين كل تسعة طلبة هناك طالب واحد يتعاطى المخدرات بشكل دائم) . كذلك (ان : ٢٨٪ من طلبة ما قبل الصف الرابع اعدادي يتعاطون المخدرات) (وان ٢٩٪ من طلبة السنة الثانية والثالثة اعدادي يتعاطون المخدرات وذلك حسب احصائية عام ١٩٧٧ م) .

وهذا يوضح مدى تغلغل المخدرات في أرقى الدول الغربية حضارة حتى وصلت الى الاطفال الصغار في المدارس الاعدادية فالمجتمع الغربي يلفظ أنفاسه الأخيرة فلابدّ اذن من تشديد العقوبة في جريمة المخدرات في المجتمعات الاسلامية حتى لا تصدر هذه السموم وتفتك بالجسم وتفقده قوته ومهمته وقد أوردت هذا المثال عن المخدرات في عصرنا لمدى خطورتها في افساد المجتمعات والاسلام جعل عقوبة التعزير تواجه كل فساد في الأرض أوتوّدي الى فساد فيها وانها لكثيرة بكل ما يبتكر بني آدم من فنون الأجرام (٢) .

(١) علي فايز الحجني، الأمن في ضوء الاسلام ،مكتبة المعارف ، ص ٤١ – ٤٢
(٢) للامام محمد ابو زهرة ،الجريمة والعقوبة في الفقة الاسلامي ، دار الفكر العربي ، ص ١١٢ .

لكن التشريع الأسلامي لم يحدد في التعزير لكل جريمة عقوبة محددة كما فعلت القوانين الوضعية حيث أن تقيد القاضي بعقوبة محددة يجعل العقوبة في الأغلب الاحيان لا تؤدي وظيفتها التي فرضت من أجلها وتجعل العقوبة عادلة لأن ظروف الاجرام تختلف من زمان لآخر ومن مجرم لآخر فالعقوبة التي تردع المجرم هذا قد لا تردع المجرم الآخر ، فالبعض تعودوا الاجرام واصبحوا من العتاة الذين لا يبالون بقيم المجتمع واستمرأوا الجريمة لذا فالشريعة جعلت الباب واسع امام القاضي لكي يختار العقوبة المناسبة حسب ظروف الجاني وملابسات القضية ويبدأ من أقل العقوبات تقديرا الى أخطرها وهو القتل ومن حق ولي الأمر أن يقتل من الذي لا جدوى من اصلاحه أو يعاقب بعقوبات متعددة وله أن يخفف العقوبة وله أن يوقف العقوبة اذا كان رأى هذا يؤدب الجاني ، ويؤدي الى اصلاحه (١) ، وممكن اعطاء القاضي هذا السلطان الكبير في جرائم التعازير حيث ان جرائم الحدود والقصاص والدية هي التي وضعت لها الشريعة عقوبات معينة محددة ولم تترك للقاضي رأي فيها أو ولي الأمر الا اقاعها على الجاني اذا ثبتت عليه بطرق الاثبات الشرعية كذلك فان الشريعة تتسع لأي عقوبة تعزيرية متى ظهرت جريمة تستدعي ذلك حيث أن باب التعزير باب واسع يستوعب كل ما يطرأ في المجتمع من جرائم مستقبلية (٢)

عقوبات التعازير في الشريعة أنواع كثيرة نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر :

١ ـ عقوبة القتل تعزيرا :

(القاعدة العامة في الشريعة أن التعزير للتأديب على ذنوب لم تشرع فيها حدود)(٣) وهذا أصل التعزير لكن اذا استفحلت الجريمة وعم شرها وأصبحت خطرة على المجتمع فلابدّ من حماية المجتمع والافراد فان المصلحة العامة

(١) بتصرف من : عبدالقادر عودة ، التشريع الجنائي الاسلامي ، مؤسسة الرسالة ط ٥ ، ج ١ ، ص ٦٨٥-٦٨٦

(٢) بتصرف من : عبدالقادر عودة ،التشريع الجنائي الاسلامي ، ط ٥ ،ص ٦٨٨ .

(٣) الماوردي : الاحكام السلطانية ، دار الكتب العلمية ، ص ٢٩٣
كذلك انظر : عبدالقادر عودة / التشريع الجنائي الأسلامي ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الخامسة ، ج ١ ، ص ٦٨٨ .

تقرر عقوبة القتل اذا كان خطر المجرم وفساده لا يزول الا بقتله مثل قتل الجاسوس والداعية الذي يدعو الى البدعة (1) وكذلك لم يجعل المجال مفتوحا امام القاضي مثل العقوبات التعزيرية الأخرى حيث أن القتل موضوع مهم ازهاق روح بل لابد أن يعين ولي الأمر الجرائم التي يحق للقاضي الحكم فيها بالقتل في الحالات الميئوس من اصلاح الجاني وخطورة جريمته على المجتمع والأفراد ٠

فالحنفية : يوافقون على القتل تعزيرا ويسمونه سياسة وكذلك الحنابلة وبعض المالكية ٠

٢ ـ عقوبة الجلد تعزيرا :

هذه العقوبة من عقوبات الحدود وكذلك فهي عقوبة تعزيرية في التعازير ولها دور كبير في ردع المجرمين الخطرين وتمتاز عقوبة الجلد بأنها لا تكلف على الدولة حيث يجلد الجاني حال الحكم عليه بالعقوبة ويعود الى المجتمع والى عائلته لكي يستفاد منه وينظم الى ممارسة دوره ـ عضو فعال في المجتمع لكي ينتج ويعول عائلته التي قد تضرر من سجنه وتتعرض لأنواع من الفساد والضياع والعوز والفقر لغياب عائلها والقائم عليها في حالة السجن للجاني ، كذلك فان سجنه مع المجرمين يؤثر عليه بحيث يصبح متعلماً الاجرام، ويصبح السجن مدرسة لتعليم كافة أنواع وأساليب الأجرام المختلفة ، وقد لا يعود الى حظيرة المجتمع كعضو صالح بعد سجنه في تلك الفئات المنحرفة خلقيا وصحيا بالاضافة الى الضياع الذي قد يخيم على أفراد عائلته والتشرد لكن الامام مالك رضي الله عنه له رأي في عقوبة الجلد ممكن الزيادة أكثر من مائة جلدة حيث أن المائة جلدة هي الحد الأعلى كعقوبة في الجلد لكن أبا حنيفة يرى أن الحد الأعلى للجلد هو تسعة وثلاثون جلدة ... وكذلك قال الشافعي تسعة وثلاثون جلدة ، أما مالك فيرى ممكن الجلد أكثر من مائة جلدة (٢) وأساس هذا التحديد ما صح عندهم

---

(١) الماوردي : الاحكام السلطانية ، ط ١٤٠٥ هـ ، دار الكتب العلمية ،بيروت ص ٢٩٤ ٠

من قول رسول الله صلى الله عليه وسلم (من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين) .

٣ ـ الحبس كعقوبة تعزيرية :هناك نوعين في الشرعية الاسلامية من الحبس:

أ ـ حبس محدد المدة

ب ـ حبس غير محدد المدة

أ ـ الحبس المحدد المدة :

من ذلك جرائم التعزير العادية والجرائم كذلك العادية والمجرمين العاديين الغير خطرين فيعاقب الغني المماطل بالحبس تعزيرا قال الرسول (ص) (مطل الغني ظلم) فلابد من حبسه واذا أصر ممكن أن يعاقب بالضرب [(١)] وأقل هذا الحبس يوم وأعلاه متروك لولي الأمر والشافعيون يشترطون أن لا يصل الى سنة وذلك لقياسه على التغريب [(٢)] في حد الزنا والشافعيون يشترطون انه ممكن الجمع بين الضرب والحبس بحيث يكمل ما تنص من العقوبتين الآخر مثال : اذا ضرب نصف الجلد فانه يسجن نصف المدة المحددة للحبس . فالحبس في الشريعة الأسلامية من الأمور الثانوية أو البسيطة بعكس القانون الوضعي فهي تعتبر عندهم هي : العقوبة الأولى وهو سالبة للحرية بينما في الشريعة الاسلامية فهي عقوبة تعزيرية متروكة للقاضي ان رأى من الأفضل الحكم بها والا فلا (وقال أصحاب الشافعي تقدر غالبا بشهر للاستبراء والكشف وبستة شهور للتأديب) [(٣)] .

---

(١) بتصرف عن ابن تيمية : السياسة الشرعية في اصلاح الراعي والرعية دار المعرفة ، الطبعة الرابعة ، ص ٤٣

(٢) عبدالقادر عودة : التشريع الاسلامي ، طبعة ٥ ، مؤسسة الرسالة ، ج ١، ص ٦٩٤ .

(٣) الماوردي : الاحكام السلطانية : دارالكتب العلمية ، ص ٢٩٣ .

ب ـ عقوبة الحبس غير المحددة المدة :

ان بعض المجرمين الذين اعتادوا على الاجرام وأصبحوا مدمنين عليه فانه لابدّ من حماية المجتمع من شرورهم وآثامهم لذا يسجنون في السجن حتى يصلح حالهم أو يتوبوا فيصلح حالهم بالتوبة وبعد ذلك يخرجون من السجن حيث ضمنا حماية المجتمع وكذلك جعلناهم في السجن حتى صلح حالهم أو يبقون في السجن حتى الموت ٠

والشريعة الأسلامية سباقة لهذا من أربعة عشر قرنا من الزمان من قبل القوانين الوضعية التي لم تعرف عقوبة السجن الا في القرن التاسع عشر بالاضافة الى أن الشريعة الاسلامية عقوبة السجن عندها عقوبة ثانوية بسيطة أما القوانين الوضعية فهي العقوبة الأكثر ذيوعا وانتشاراً في المساحة الغربية وأقصد الدول الغربية الوضعية فلعل بقائه في السجن يصلح حاله ويتوب والا يموت في السجن (١) .

التغريب أو الابعاد :

وهذا موجود في الشريعة الأسلامية في جريمة الزنا كعقوبة تعزيرية عند أبي حنيفة في جريمة الزنا أما الفقهاء الباقين فيرونه حدا لكن جريمة الزنا فهم يعتبرون التغريب عقوبة تعزيرية والبعض من الفقهاء مثل أبو حنيفة يرى أن مدة التغريب لا تتعدى سنة لكن مالك يرى ممكن زيادة ذلك الى أكثر ويوضع تحت المراقبة في منطقة تغريبية (٢) .

---

(١) بتصرف : عن عبدالقادر عودة ، التشريع الجنائي الاسلامي ، طبعة خامسة مؤسسة الرسالة ، ج ١ ، ص ٦٩٨ ٠

(٢) بتصرف ، من المرجع السابق ، ص ٦٩٩ ٠

عقوبة الوعظ :

قال تعالى (واللاتي تخافون نشوذهن فعظوهن)[1] ، فيجوز للقاضي أن يعظ من يرى أن الوعظ يجدي فيه وربما يؤدي الى اصلاحه وردعه فالواعظ عقوبة تعزيرية نص عليها القرآن الكريم كما يتضح من الآية ، كذلك فان مجرد اعلان جريمة الجاني فان ذلك كافي ربما لعقابه مع الناس الذين لم يتعودوا الاجرام والذين لديهم الجانب الاخلاقي قوي[2] .

عقوبة الهجر :

كعقوبة تعزيرية قال تعالى (فعظوهن وآهجروهن في المضاجع)[3] كذلك عاقب الرسول بالهجر من ذلك انه عاقب (ص) ثلاثة تخلفوا عن غزوة تبوك وهم :

١ ـ كعب بن مالك

٢ ـ مرارة بن ربيعة العامري

٣ ـ وهلال بن أمية

وهجروا خمسين يوما حتى نزلت الآية التي مطلعها قال تعالى (وعلى الثلاثة الذين خلفوا حتى اذا ضاقت عليهم الأرض بما رحبت ... الآية)[4] .

---

(١) سورة النساء آية ٣٤

(٢) أنظر الماوردي : الاحكام السلطانية ، دار الكتب العلمية ، ص ٢٩٧
أو أنظر عبدالقادر عودة ، التشريع الجنائي الاسلامي ، موسسة الرسالة طبع الخامسة ، ص ٧٠٢ .

(٣) سورة النساء ، آية ٣٤

(٤) سورة التوبة ، آية ١١٨ .

التهديد كعقوبة تعزيرية :

عقوبة التهديد هي عقوبة تعزيرية في الشريعة ولكن لابدّ للقاضي أن يلاحظ أن التهديد الكاذب سوف لن يثمر ولا ينفع لابّد اذا عاود المجرم ينطبق عليه نتيجة التهديد بحيث يتوعد القاضي الجاني ويهدده اذا رجع للجريمة مرة ثانية بأنه سوف يعاقبه بالجلد أو بالحبس أيهما يراه القاضي يصلح شأن الجاني أو حاله . وقد عرفت القوانين الوضعية بهذا لكن الشريعة الاسلامية سباقة حيث أن الوعيد والتهديد موجود منذ أربعة عشر قرنا من الزمان بينما المشرع الوضعي لم يعرف هذا الا في بداية القرن التاسع عشر (١) . ومازال باب التعزير واسعا حيث اذا ظهرت جرائم جديدة لم تكن معروفة فان المجتهدين من علماء المسلمين يقررون لها العقوبة اللازمة التي تكفل حماية المجتمع من شرور الجريمة ولكن تقدير العقوبة يكون في ضوء الشريعة والسنة النبوية المطهرة .

ثانيا :"أنواع العقوبات في القانون الوضعي "

سوف آخذ القانون المصري كنموذج للقانون الوضعي :

تقسم العقوبات التي يقررها القانون الوضعي الى أقسام مختلفة متنوعة حسب الزاوية التي ينظر منها الى العقوبة فمن حيث جسامة العقوبة تنقسم العقوبة الى عقوبة جنايات ، عقوبات جنح ، عقوبات مخالفات ،
ومن حيث الحق التي تصيبه العقوبة تنقسم الى :
بدنية ، ماسة بالحرية ، ومالية ، ماسة بالاعتبار
وكذلك تنقسم الى مؤبدة ومؤقتة
وكذلك تقسم الى أصلية وتبعية وتكميلية (٢) .

---

(١) بتصرف : عبدالقادر عودة ، التشريع الجنائي الاسلامي ، ج ١ ، ص ٧٠٤
(٢) انظر : أ.د. محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات العام ، طبعة "٤" سنة ١٩٧٧م ، ص ٧٢٨ .

فان معيار التقسيم أو ضابطه هو جسامة العقوبة وتنوعها واختلافها فأخطرها جسامة مقدرة للجنايات والوسط في الجسامة مقدر للجنح ، وأقلها جسامة هي عقوبة المخالفات :

(١) عقوبة الجنايات هي : (الاعدام ، الاشغال الشاقة ، المؤبدة ، المؤقتة ، والسجن) (١) .

(٢) عقوبة الجنح : هي (الحبس ، الغرامة التي يزيد أقصى مقدارها على مائة جنية) (المادة ١١ عقوبات) (٢) .

(٣) عقوبات المخالفات : هي الغرامة التي لا تزيد أقصى مقدارها على مائة جنية (المادة ١٢٥ عقوبات)(٣) لكن المشرع المصري تدارك النقد الذي وجه له في ارتفاع عقوبة الغرامة في المخالفات بالقانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨١م والذي بموجبه رفع الحد الأقصى للغرامة من مائة قرش الى مائة جنية دون أن يرفع الحد الأدنى للغرامة وهو مائة قرش الى مائة جنية . لهذا أصدر القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢م معدلا (المادة : ٢٢) من قانون العقوبات فصار الحد الأدنى للغرامة فى الجنح والمخالفات مبلغ مائة قرش وكذلك نص على الحد الأعلى للغرامة على أن لا يزيد عن خمسمائة قرش "(٤)

تقسيم العقوبات من حيث الحق التي تصيبه العقوبة وكذلك ضابط هذا التقسيم هو الأختلاف بين العقوبات من حيث طبيعتها وهذا الأختلاف يرجع الى نوع الحق الذي يمسه كل نوع منها بحيث هل يمس حق المجني عليه

---

(١) انظر : د. محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٧٢٨ – ٧٢٩

(٢) انظر : د. محمد أبو العلا : النظرية العامة للعقوبة طبعة عام ١٩٨٣ صفحة ٥٢ ، نقلا عن الجريدة الرسمية بمصر ، العدد ٤٤ مكرر الصادر في ٤ نوفمبر ١٩٨١ م .

(٣) د. محمد أبو العلا : النظرية العامة للعقوبة ، ط ١٩٨٣م ، ص ٥٤ نقلا عن الجريدة الرسمية بمصر في ٢٢ ابريل ١٩٨٢ م .

(٤) انظر: د. محمود نجيب حسني : شرح العقوبات العام ، ص ٧٤٠ .

كلية أو جزء منه ؟ أم يعمل قيود على استعمال هذا الحق ، فالعقوبات البدنية هي : (التي تمس حياة المحكوم عليه أو سلامة جسمه كالاعدام والضرب والجلد) (١) . مع ملاحظة أن المشرع المصري لم يعترف الا بعقوبة الأعدام كعقوبة بدنية وصورة هذه العقوبة في المجتمعات الوضعية هي : الأعدام أو تقطيع الأطراف والتعذيب لكن المشرع المصري أخذ منها الأعدام فقط .

العقوبات الماسة بالحرية تنقسم الى نوعين : (١) سالبة للحرية (٢) مقيدة للحرية ، وعموما هي التي تصيب حق المحكوم عليه اما في التنقل أو فرض قيود عليه في حريته أو في أماكن معينة .

(١) : السالبة للحرية :

بحيث تلزم المحكوم عليه بالاقامة الجبرية في مكان مخصص لا يتركه مدة العقوبة مع خضوعه لبرنامج مخصص لهذه العقوبة ومن أمثلة هذه العقوبة في القانون المصري الأشغال الشاقة والحبس والسجن .

(٢) : مقيدة للحرية :

بحيث يخضع لمراقبة البوليس ومنعه من ارتياد أماكن معينة (٢) .

العقوبات المالية :

وهي التي تصيب حقوق الجاني المالية بحيث يفرض عليه دين أو اقتطاع جزء من ماله وهذه هي المصادرة (٣) .

العقوبات التي تمس بالشرف والاعتبار :

وهي التي تأخذ من مكانه المحكوم عليه في المجتمع بحيث تقلل من قيمته ومركزه وذلك بالتشهير بجريمته واعلانها واعلان عقوبته بحيث ينشر

---

(١) انظر د. محمود نجيب حسني : شرح العقوبات العام ، ص ٧٤٠

(٢) نفس المرجع ، ص ٧٤٠ .

(٣) بتصرف ، نفس المرجع ، ص ٧٤٠

الحكم الصادر في الجرائد (المادة : ١٩٨ من قانون العقوبات)[١] .

العقوبات من حيث المدة :

عقوبة مؤبدة ، عقوبة مؤقتة ، وهذه العقوبات تعتمد على الزمن حيث طول الزمن هو الذي يدل على جسامة العقوبة وقد تصل الى التأبيد أو طول حياة المحكوم عليه وربما تكون مؤقتة بفترة معينة ، ومن العقوبات التي يخضع تنفيذها لعنصر الزمن العقوبات الماسة بالحرية وكذلك الماسة بالاعتبار ويخرج من هذا التقسيم بالنسبة للقانون المصري كل عقوبة لا تعتمد على الزمن في تقسيمها مثل الغرامة ، الاعدام ، المصادرة ونشر الحكم [٢] .

العقوبة المؤبدة السالبة للحرية :

هي عقوبة ابعاد المحكوم عليه نهائيا عن المجتمع طول حياته نظرا لخطورته وليس هناك أمل لاصلاحه ، وتكثر هذه العقوبة في المجتمعات الوضعية التي ألغت فيها عقوبة الأعدام من تشريعاتها بأعتبارها العقوبة القوية في التخلص من المجرمين . فهي عقوبات تحاول التخلص من المجرم وأبعاده عن المجتمع الذي يعيش فيه بحجة انه لا جدوى من اصلاحه نتيجة أفكار المدرسة الوضعية الايطالية ، لكن تغيرت النظرة بعد ذلك الى المجرم على انه مريض يحتاج الى رعاية واصلاح وعلاج لكي يعود الى حظيرة المجتمع معافي سليم وهذا ظهر في التشريع المصري الحديث الذي جعل الأفراج الشرطي من المحكوم عليه يحوز في عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة بعد عشرين سنة بموجب الحصول على حسن سيرة وسلوك ، كما يجوز رد الاعتبار للمحكوم عليه بعقوبة جناية اذا انقضت العقوبة التبعية المؤبدة الموجودة في المادة (٢٥ من قانون

---

(١) مثل الحقوق التي حرم منها المحكوم عليه استنادا للمادة ٢٢ من قانون العقوبات .

(٢) مثال العقوبة المؤبدة السالبة للحرية : الاشغال الشاقة المؤبدة.
مثال العقوبة المؤبدة الماسة بالاعتبار الحرمان التي تقرره المادة ٢٥ من قانون العقوبات في فقراتها الأولى والثانية والسادسة ، انظر:د.محمد أبو العلا: النظرية العامة للعقوبة ،ص ٥٧ ، أو أنظر د.محمود حسني: شرح قانون العقوبات ، ص ٧٤٢

العقوبات المصري)[1]

العقوبات المؤقتة في القانون المصري :

(الأشغال الشاقة المؤقتة ، السجن ، الحد الأدنى ثلاث سنوات ، والحد الأقصى ١٥ سنة)[2] . (والحبس الحد الأدنى ٢٤ ساعة والحد الأقصى ٣سنوات)[3]

العقوبات الأصلية والتبعية :

العقوبة الأصلية هي : اذا كونت العقاب الأساسي والمباشر للجريمة والتي تكون منفردة في توقيعها بحيث لا يكون القضاء بها معلقا على عقوبة أخرى مع بيان نوعها ومقدارها وهذا هو الذي يجعلها تختلف عن العقوبة التبعية[4] والتكميلية اللتان تعتبران عقوبتان اضافيتان والعقوبة الأصلية ينص عليها القاضي صراحة في حكمه .

والعقوبة التبعية هي : التي تلحق بالعقوبة الأصلية دون النص عليها في الحكم[5] .

العقوبة التكميلية : وهي التي تلحق بجريمة معينة يحددها المشرع ولا توقع على المحكوم عليه الا اذا نص القاضي عليها صراحة في حكمه[6] .

---

(١) بتصرف من : د. محمد أبو العلا : النظرية العامة للعقوبة ، ص ٥٧

(٢) انظر د. محمد أبو العلا ، أصول علم العقاب ، ط ١٩٨٤م ، ص ٦٢

(٣) انظر د . محمد أبو العلا ، النظرية العامة للعقوبة ، ص ٥٨

(٤) انظر د . علي عبدالقادر القهوجي : علم الأجرام وعلم العقاب ، طبعة عام ١٩٨٥م ، الدار الجامعية ، ص ٢٣٤

(٥) انظر د. علي عبدالقادر القهوجي ، علم الاجرام وعلم العقاب ، ص ٢٣٤

(٦) أنظر : المرجع السابق ، ص ٢٣٤ ، أو أنظر : د. محمد أبو العلا ، النظرية العامة للعقوبة ، ص ٦١ .

الفصل الثاني

أغراض العقـــوبة في القــانون الوضـــعي

المبحث الأول

الأنتقـــام والتكفيـــــر

أولا : الأنتقام :

كانت العقوبة رد فعل غريزي ينتقم المعتدي عليه من المعتدي فهي تقابل الشر بمثله ويعد هذا انتقام شخصي واذا تتبعنا المجتمع البشري في مختلف صوره البدائية نلاحظ أن العقوبة مرت بخطوات عديدة وفق تسلسل زمني ، فكانت لها صور مختلفة في كل تركيبة من تراكيب المجتمع ، لكن الشيء المهم هو أن طابع الأنتقام كان هو الطابع المخيم على تلك الفترات البعيدة في المجتمعات البدائية ونوجز ذلك بالآتي :

(١) كانت العائلة هي النواة الأولى للمجتمعات البدائية ، فكانت العقوبة تأخذ طابع التأديب من آب العائلة اذا صدرت من أحد أفراد عائلته بعض التصرفات الضارة فيطبق الأب ما يراه مناسب بقتله أو طرده من العائلة ، حيث كانت سلطة رئيس العائلة كبيرة فشعور العائلة يستنكر هذه الجريمة من الجاني ويعبر عنه رئيسها ويوقع العقوبة بالجاني ويعد هذا انتقام عائلي أما اذا كان الجاني يتبع عائلة غير عائلة المقتول أو المعتدي عليه فان الوضع هذا يختلف عن الأول بحيث تكون العقوبة على النحو التالي . أين هو ؟

ثانيا : التكفيير :

في مرحلة الأنتقام الفردي كان الألم الذي ينتج عن العقوبة هو المقصود لكي يردع الجاني لكن الأمر في مرحلة التكفير يختلف التصور حيث أخذ الأنسان في تلك الفترة بالارواح والمعتقدات الدينية من هذه المعتقدات الشجر وبعض الحيوانات حتى لبست تلك الفترة ثوب الدين المزعوم على تلك البنية الاجتماعية في تلك الفترة القديمة . وكل سلوك شاذ عن قواعد الدين يعد خروج على الاله ولذا وجب على هذا الانسان التوسل الى مصادر القداسة لكي يغفر ذنبه . مع ملاحظة أن الانتقام الفردي منتشر وضارب أطنابه تحت ستار الشعور الديني حتى انه وصل الحد الى أن أي انسان لا يلجأ الى الأنتقام الفردي يعد مرتكب ذنب ويغضب عليه الاله فيترتب على هذا أحد أمرين أما أن يقوم بفرض العقاب الرئيس الديني فيعاقب من يحجم عن الانتقام الفردي أو هو يقوم بنفسه بالانتقام (١) .

ومن الأمور التي لابد من ذكرها في مرحلة التكفير أن الدين كان سببا ظاهرا في تجمع العشائر المتشابهة في العقوبة الدينية وأصبحت وسيلة من وسائل تجميع القبائل في وحدة متماسكة فتغيرت النظرة الى العقوبة بأعتبار أن المجرم تعتريه بعض الأرواح الشريرة والشياطين في جسمه مما يجعل الجاني يرتكب الجرائم فيغضب الاله وبالتالي فأنزال العقوبة بالجاني هو الطريقة لاستعادة رضاء الالهة المتمثل في التكفير بالجريمة ويشدون في العقوبة حتى تخرج هذه الارواح الشيطانية فيحل التكفير محل الانتقام الاجتماعي وأصبح الجاني ضحية لهذه الطقوس الدينية وأخذت عملية الأنتقام

---

(١) بتصرف من : د. عبدالفتاح مصطفى الصيفي ، الجزاء الجنائي دراسة تاريخية وفلسفية وفقهية ، ص ١٤ – ١٥ .

تختفي وتظهر التكفير عملية بديلة وغرض للعقوبة في رضي الاله المزعوم (١)

ومما لا شك فيه أن فكرة التكفير تعتبر تطورا في مرحلة أغراض العقوبة من الانتقام الفردي الى التكفير المتمثل في رضاء الرب لكن الاختلاط بين التكفير والانتقام صار يشوب بعض من بقايا الأول حيث كان من الصعوبة أن يحل التكفير محل الانتقام الفردي دون أن يبقى شوائب من الأول لكن رجال الدين أخذوا يصفون أعدائهم تحت ستار التكفير الديني ، وكان الحاكم ظل الله في الأرض والعقوبات قاسية جدا ، لكن نزول الاديان السماوية مثل المسيحية قد لطف العقوبة وجعلها خفيفة وتبعا لذلك تغيرت غرض العقوبة بحيث لم يعد ارضاء للرب بل جزاء عادل للجاني نتيجة ارتكابه للجريمة وعمل نظام يؤهل الجاني للتوبة (٢) .

---

(١) بتصرف د. محمود نجيب حسني ، علم العقاب ، ط ٢ ، ١٩٧٣م، دار النهضة العربية ، ٤١ – ٤٢ .

(٢) بتصرف من د . محمود نجيب حسني ، المرجع السابع ، ص ٤٢ – ٤٣ .

المبحث الثاني

تحقيق الردع

تمهيد

أولا : مضمون الردع وأنواعه :

بعد أن تعرضنا لأغراض العقوبة في العصور القديمة والتي كانت تأخذ بالانتقام كغرض من أغراض العقوبة سواء الانتقام الفردي أو الاجتماعي ،ثم حدث تطور في أغراض العقوبة حيث أخذت تلك المجتمعات القديمة بفكرة التكفير الديني كغرض للعقوبة وأستمر التطور في أغراض العقوبة الى أن وصلنا الى فكرة الردع .

(١) مضمون وظيفة الردع :

هو مكافحة الاجرام وحماية المجتمع من المجرمين وبيان سوء عاقبة الاجرام عن طريق تطبيق العقوبات على الجناة مما يؤدي الى نفور المجتمع من الاجرام حيث أن الدوافع الاجرامية موجودة منذ خلق الله آدم لا يخلو منها أي انسان (والاساس الفلسفي لفكرة الردع مستمرة من ملاحظة مؤداها أن لكل فرد منا اجراما كامنا مرتبطا بالدوافع الغريزية التي لم يستطع الانسان التخلص منها ، وتهدف العقوبة الى خلق دافع مضاد يضمن تحييد هذا الاجرام الكامن فلا يخرج الى حيز الواقع)[1] . (واذا كانت العقوبة الجنائية في العصور القديمة تقتصر على هدف واحد هو الزجر أو الردع أو التخويف ولكن في العصور الحديثة أضيف الى هذا الهدف وظيفة آخرى هي

(١) انظر د. أحمد عوض بلال ، علم العقاب ، ص ٢٠٢ - ٢٠٣ .

اصلاح المجرم وتقويمه وتهذيبه حتى أصبح اصلاح الجاني يزداد أهمية في نظام العقوبة حتى صار يحتل المركز الأول من بين عناصرها وأهدافها حتى يرى بعض العلماء تقديمه على الهدف التقليدي وهو الزجر والتخويف اذا تعارض الهدفان) (١) بهذا يكون وظيفة الردع هي احجام المجتمع عن الاجرام نتيجة الردع العام والخاص ٠

(٢) أنواع الردع :

ينقسم الردع الى نوعين (الردع العام والردع الخاص) ٠

١ - الردع العام : يقصد بالردع العام انذار المجتمع كافة بالمهمة التي تقوم بها العقوبات وما تحدثه من ايلام يصيب الجناة وحتى يخاف المجرمون المحتملون عن تقليد الجناة ٠ فالعقوبة تهديد للمجتمع يوضح سوء عاقبة من يحترف الاجرام ، حتى اذا راودت نفس الانسان الاجرام يتذكر جسامة العقوبة فلا يقدم على الجريمة فيصبح لديه مانع ورادع نتيجة سوء العاقبة التي تنتظر من يقدم على الاجرام لكي يتردد الانسان من الاقدام على الأجرام ويحسب ألف حساب للعقوبة ٠
وأساس فكرة الردع تستند أن كثيراً من الأشخاص لديهم دوافع اجرامية بحيث يصعب على الانسان التخلص منها لكن العقوبة تجعل هناك وازع أورد فعل يجعل هذا الاجرام الخفي لا يظهر الى حيز الوجود (٢) ٠

٢ - الردع الخاص : يقصد بالردع الخاص كفرض للعقوبة : هو الايلام الذي يصيب المحكوم عليه من جراء ارتكابه الجريمة أو بمعنى آخر هو

---

(١) انظر : د٠ توفيق الشاوي العقوبات الجنائية في التشريعات العربية مطابع دار الكتاب العربي ، القاهرة ، ١٩٥٩ م ، ص ١٥
أو أنظر د٠ علي عبد القادر القهوجي ، علم الاجرام وعلم العقاب ، ص ١٨٣

(٢) بتصرف : د٠ أحمد عوض بلال ، علم العقاب ، طبعة ١٩٨٣م دار الثقافة العربية ، ص ١٠٢ - ١٠٣ ٠

الأثر المباشر للعقوبة عندما يحكم على شخص معين سواء في بدنه أو حريته أو في ماله . لهذا فان الردع الخاص يهتم بالمحكوم عليه من ناحية علاج الخطورة الاجرامية الموجودة في داخله وحماية المجتمع من هذا الجاني سواء بأستئصاله أو بمحاولة دراسة الظروف المستقبلية للمجرم بحيث لا يعاود الاجرام مرة ثانية ويصبح عضواً صالحاً في المجتمع لا يحترف الاجرام (١) .

ثانيا : وظيفة الردع في فكر المدارس الجنائية :

الحقيقة أن فكرة الردع آثارت جدلا كبيرا في المجتمع وتبلورت آراء العلماء في مدارس مختلفة من ناحية أغراض العقوبة نتج عن تلك الآراء عدة مدارس جنائية متنوعة ، استندت عليها أغراض العقوبة في العصر الحديث . بحيث قام كل عالم ينظر الى أغراض العقوبة من زاوية معينة ، وبناء على تلك النظرة تحدد العقوبات وتسن القوانين ، وكانت على النحو التالي :

(١) المدرسة التقليدية الأولى :

حين نشأت هذه المدرسة كان الوضع سيئا جدا من ناحية قسوة العقوبات وعدم تحديدها ونشأة هذه المدرسة حوالي النصف الثاني من القرن الثامن عشر والعقوبات في تلك الفترة قاسية جدا وليست بقدر الجريمة والظلم والفساد ضارب أطنابه في المجتمع وخاصة ظلم القضاة لأن سلطتهم كانت مطلقة في تقدير العقوبة مما جعل الأمور تسير بشكل غامض وفق أهوائهم ورغباتهم حتى توسعت دائرة الظلم وثار المجتمع والعلماء من شدة ذلك وأخذ أكثر

---

(١) بتصرف ، المرجع السابق ، ص ١٠٦ ، ١٠٧ .
أو أنظر . د. محمود حسني ، علم العقاب ، ص ٩٦ ، ٩٧ .

المفكرون يبحثون عن وسيلة أفضل من هذه التعسفات حتى ظهر العالم "بيكاريا" الايطالي وزملائه " فويرباخ " الألماني ، و " بنتام " الانجليزي [1] .

وكانت سائدة في تلك الفترة نظرية العقد الاجتماعي الذي نادى بها جاك روسو الفرنسي وأخذ " بيكاريا " هذه الفكرة التي مضمونها (ان الفرد لا يخضع للمجتمع الا بأرادته) [2] . بمعنى أن الأفراد تنازلوا للمجتمع عن بعض حرياتهم بالقدر الذي يجعل السلطة تقيم النظام أو حماية المجتمع لذا فالمجتمع مسئول تجاه الأفراد وأخذ " بيكاريا " يوسع فكرته حتى وصل به الحد أن الفرد لا يتنازل عن حريته كامل بل بالقدر الذي يؤدي الى استقرار الحياة في المجتمع ويمكن الآخرين بالدفاع عنه .

كذلك أن المبدأ الذي ركز عليه بيكاريا هو الارادة فالانسان مسئول عن جريمته بحيث أن الانسان يختار الافعال التي تجلب له لذة أو متعة ويتهرب من التي تصيبه بألم ، لذا نادى بأن تكون العقوبة مناسبة مع الجريمة بحيث ينال المجرم قدرا من الألم نتيجة قيامه بالجريمة فالألم واللذة هما محور الحركة في الانسان ، وعلى أساس رجحان أحدهما يكون اختيار الانسان لذا فان وظيفة العقوبة هي أن تجعل عوامل الألم ترجح على عوامل اللذة حتى لا يقدم الانسان على ارتكاب الجريمة وبذلك يتحقق هدف المجتمع من الجريمة وبهذا يتحقق الردع العام في المجتمع [3] فخففت العقوبات

---

(١) يعد بيكاريا المؤسس الحقيقي لهذه المدرسة ورائد النظام الجنائي الحديث حيث قام بنشر مؤلفه " الجرائم والعقوبات " عام ١٧٦٤ م . أنظر محمود نجيب حسني علم العقاب ، ص ٦٢٠ ، الهامش ، كذلك فورباخ عالم ألماني ألف كتاب شرح قانون العقوبات العام في ألمانيا " .

(٢) انظر د . أحمد عوض بلال ، علم العقاب (النظرية العامة والتطبيقات" طبعة ١٩٨٣م ، ص ٧٥ - ٧٦ .

(٣) بتصرف د. محمود نجيب حسني ، علم العقاب ، ط ١٩٧٣م ، دار النهضة ص ٦٣ - ٦٥ .

نتيجة هذه المدرسة ، كذلك أقر مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات بحيث لا عقوبة الا بنص ، لكن يؤخذ على هذه المدرسة اهمالها شخص الجاني وأهتمت بتقدير العقوبات لكل جريمة وكانت لهذه المدرسة مؤثرات [1] كثيرة منها وضع القانون الفرنسي للعقوبات عام ١٧٩١م فقلل من حالات الأعدام الى ٣٢ حالة بينما كانت ١١٥ في التشريع السابق مباشرة على الثورة ، وحذف العقوبات المؤبدة وكذلك وضع وفقا لهذه المدرسة قانون العقوبات الفرنسي الحالي ١٨١٠م كذلك وضع وفقا لهذه المدرسة فورباخ قانون العقوبات البفاري ١٨١٣ م ولهذه المدرسة ميزة مبدأ الشرعية واقرار المساواة بين مرتكبي كل جريمة والتخفيف من قسوة العقوبات والتقليل من تحكم القضاة وأهم عيوب هذه المدرسة اهمال شخص الجاني والاهتمام بتحديد العقوبات وتطبيقها على الجناة بشكل مساو وهذا يعني عدم مساواة وعدم الاهتمام بحال الجاني واصلاحه وتأهيله للحياة وهذه العيوب مهدت لظهور المدرسة التقليدية الحديثة .

(٢) المدرسة التقليدية الحديثة :

ترى هذه المدرسة بعدالة العقوبة وكذلك تحقيق العدالة هو الغرض الذي يجب ان تهدف اليه العقوبة وقد تأثر علماء هذه المدرسة بفلسفة " كانت " التي مضمونها ، أن العدالة المطلقة هي سبب العقوبة ، وفلسفة هيجل التي تتضمن أن الجريمة هي نفي للعدالة وان العقوبة نفي لذلك النفي بمعنى اثبات للعدالة من جديد ، لكن هناك بعض الاختلافات بين المدرستين [2] من ذلك نظرة كل منهما الى حرية الاختيار لدى الانسان ، وبالتالي فان غرض العقوبة وفقا لهذه المدرسة هو تحقيق العدالة بجانب وظيفة الردع العام التي أبرزتها المدرسة التقليدية . حيث أن المدرسة التقليدية الأولى

---

(١) بتصرف د. محمود نجيب حسني ، علم العقاب ، طبعة ١٩٧٣م ، دار النهضة ص ٤ – ٥

(٢) المدرسة التقليدية الأولى والتقليدية الثانية

أعطت أهمية مطلقة لحرية الاختيار بخلاف المدرسة التقليدية الحديثة حيث أعطت حرية الاختيار لكن بشكل نسبي ومتدرج من شخص الى آخر ومادام حرية الاختيار ليست متساوية لدى كل الناس في عرف هذه المدرسة فان العدالة تستلزم تناسبا بين مقدار العقوبة ومدى ما يتمتع به الجاني من درجة حرية الاختبار كما تستلزم تناسبا بين كيفية تنفيذ العقوبات والظروف الشخصية للجاني (١) .

لكن من عيوب هذه المدرسة صعوبة قياس حرية الاختيار واغفال الردع الخاص وبالتالي زيادة نسبة الاجرام ، كما أن هذه المدرسة لها دور في تطور النظام العقابي والتفريد العقابي (٢) ومهدت عيوب هذه المدارس الى ظهور المدرسة الوضعية بعد ذلك .

(٣) المدرسة الوضعية :

أهم زعماء هذه المدرسة شيزاري لمبروزو وروفائيل جاروفالو ومما يميز هذه المدرسة انها انتهجت المنهج العلمي التجريبي الذي يعتمد التجربة والملاحظة فان زعماء هذه المدرسة يرجعون الجريمة الى أسباب داخلية مثل تكوين عضوي ونفسي وأمراض وأسباب خارجية مادية وبيئية ومتى توافرت هذه العوامل فأنها تدفع الشخص الى الاجرام حتما في نظر زعماء هذه المدرسة ولا يعترفون بمبدأ الاختيار لدى الانسان الذي تأخذ به كل من المدرستين التقليدية الأولى والتقليدية الحديثة ليحل محله مبدأ الجبرية والحتمية بهذا لا يعترف زعماء هذه المدرسة بالمسئولية الاخلاقية ولا يجوز

---

(١) بتصرف د. محمود نجيب حسني علم العقاب ، طبعة ١٩٧٣م ، ص ٦٦ – ٧٠

(٢) انظر الهامش : د. علي عبد القادر القهوجي ، علم الاجرام وعلم العقاب طبعة ١٩٨٥م ، الدار الجامعية ، ص ١٩١ (لقد آثرت تعاليم المدرسة التقليدية الحديثة في تشريعات كثير من الدول فحدث تعديل في التشريع الفرنسي ١٨١٠م وعام ١٨٣٢م وكذلك قانون العقوبات الالماني عام ١٨٧٠م وقانون العقوبات الأيطالي ١٨٨٩م وقانون العقوبات المصري ١٨٨٣ م .

في نظرهم توجيه اللوم الى المجرم باعتباره مدفوع الى الاجرام بطريقة حتمية (١) .

ويرى زعماء المدرسة الوضعية بأن المجرم مدفوع الى الاجرام تحت ظروف خلقية وظروف البيئة فليس من العدل أن يعاقب على ذلك بأعتباره غير مسئول عن ما حدث انما يسأل مسئولية اجتماعية بأعتباره مصدر خطورة على المجتمع فليس هناك عقوبة للمجرم بل هناك تدابير أمنية في مواجهة المجرم لوقاية المجتمع من الاجرام ، وكان للمدرسة الوضعية تأثير على القانون الوضعي وذلك فيما يتعلق بالأخذ بنظام التدابير بالنسبة للاشخاص صغار السن أو المجانين حيث ان هذه المدرسة تعتبر المجرم مسيراً لا مخيراً تحت تأثير عوامل وظروف موضحة أعلاه . وبالتالي لم تظهر وظيفة الردع العام بصورة كافية لدى هذه المدرسة .

المدارس التوفيقية :

رأت أن تجمع بين العقوبة والتدبير سواء الأمني أو الاحترازي . فالعقوبة تحقق الردع العام والتدبير محقق للردع الخاص (فجعلت هذه المدرسة مجال العقوبات حيث تكتمل أهليته للمسئولية ومجال الثانية حيث لا تكتمل هذه المسئولية)(٢) . وهذا يعني الجمع بين الأثنين بالنسبة لنوع خاص من المجرمين هما المجرم نصف المجنون والمجرم المعتاد .

---

(١) انظر : د. علي عبدالقادر القهوجي علم الاجرام وعلم العقاب ، الدار الجامعية ، طبعة عام ١٩٨٥م ، ص ١٩٢

(٢) د. محمود نجيب حسنى ، علم العقاب ، الطبعة الثانية ، ١٩٧٣م ، ص ٧٨ أو انظر د. أحمد عوض بلال ،علم العقاب ، دار الثقافة العربية الطبعة الأولى ، ١٩٨٣م ، ص ٨٩ .

حركة الدفاع الاجتماعي الحديث :

ان العالم" جرامتيكا " مؤسس حركة الدفاع الاجتماعي آنكر فكـــرة العقوبة وكذلك ينكر حق الدولة في العقاب ويرى أن هدف الدفاع الاجتماعي يكون في اصلاح حال الجاني والقضاء على الأسباب التي جعلته يرتكب الجريمة مما جعل " جرامتيكا " عرضة للنقد حيث جعل المجتمع مسئولا عن تصرفات المجرم باعتبار أن المجتمع على عاتقه دور كبير في هذه الأسباب التي أدت الى أرتكاب الجريمة لكن أفكار " جرامتيكا " كانت خطيرة لأنها ألغت العقوبة والعدالة الجنائية والانحياز الى مساعدة المنحرف (١) .

لكن"مارك انسل " مؤسس حركة الدفاع الأجتماعي الحديثة حصر التدابير في تأهيل المجرم ولم ينكر وظيفة الردع العام ، ولا العقوبة ، ولا العدالة الجنائية .

ثالثا : تقدير وظيفة الردع :

ان الخلاف دائر بين العلماء حول القيمة الفعلية للردع العـــام باعتباره غرض من أغراض العقوبة . وتوضح معظم الابحاث التي أعدت فـي هذا الشأن صعوبة التوفيق حول ما يخلفه العقوبة من ردع عام وصعوبـة الوصول الى نتائج محددة واضحة تحسم الموقف ، وبهذا وجهت بعض الانتقادات الـى الردع العام كغرض للعقوبة ويمكن اجمال ذلك في نقاط :

(١) هناك جرائم تستطيع عقوبات معينة أن يحدث بشأنها نوعا من الردع . ومن الجرائم ما لا تنفع أي عقوبة في تحقيق نفس الأثر في مواجهتها .

---

(١) بتصرف . د.أحمد عوض بلال ، علم العقاب ، ص ٩٣ .

(٢) انها تغفل ظروف كل مجرم وطبيعته فبعض المجرمين والشواذ لا يفهم معنى الردع ولا طبيعته ٠

(٣) ان اسناد العقوبة الى فكرة الردع العام يجعلها مبنية على القسوة ٠

(٤) ان فكرة الردع العام أثبتت كثيرا من الدراسات عدم جدوى هذه الفكرة وخاصة عقوبة الاعدام ٠

(٥) انه من غير المنطقي ايلام شخص لا على خطأ أرتكبه بل تحسبا لحدوث ذلك من غيره (١) ٠

ولكن الملاحظ أن العقوبات لا تمنع الجرائم ولكن ممكن القول أنه اذا ألغيت العقوبات ترتفع نسبة الجرائم وكذلك نلاحظ أن الاهتمام بالدور الاصلاحية التي هي السجون وجعلها مريحة الى درجة أفضل من الحياة الحرة قبل الجريمة مما يجعل كثير من السجون لا تؤدي وظيفة الردع بمعنى تقلل من قيمة ردع العقوبة نتيجة حسن المعاملة التي يلقاها المجرمون داخل السجون وحسن الرعاية ، فاذا أريد للسجن أن يؤدي وظيفته في الردع فلابدّ أن يختلف عن الحياة الحرة بحيث لا يكون مريحا لدرجة تقلل قيمة ردع العقوبة ٠

فلابدّ من جعل دور السجون بالشكل الذي يرغب تجنبه من كل انسان طبيعي فلكي يحقق الردع العام والخاص هدفهما لابدّ أن تطبق العقوبة مباشرة وليس الاعتماد على العقوبة المستقبلية التي تؤدي الى ضعف أثر الردع العام خاصة أن بعض المجرمين يفضل اشباع رغباته الحالية ومع هذا ينبغي أن لا ننكر وظيفة الردع العام ولا نقلل من أهميته في مكافحة الأجرام ولكن

---

(١) انظر د٠ عوض بلال ، علم العقاب ، طبعة الأولى ١٩٨٤م – ١٩٨٣م ، دار الثقافة العربية ، ص ١٠٣ – ١٠٦ ٠

ينبغي أن لا يكون هو الغرض الوحيد [1] .

كذلك يثبت الواقع كل يوم أن لعقوبة الاعدام دور كبير في تحقيق الردع العام وأنها تعتبر صمام أمان للمجتمع .

مضمون الردع الخاص :

(يقصد بالردع الخاص كغرض للعقوبة التأثير الفردي الذي تحدثه العقوبة على المحكوم عليه بحيث لا يعود بعد ذلك الى سلوك سبيل الجريمة مرة أخرى ، فاذا كانت شخصية المجرم تتميز بالخطورة الاجرامية أي بأحتمال ارتكاب جرائم أخرى في المستقبل فان العقوبة تكون قد أدت مهمتها في الردع الخاص ان هي قضت على تلك الخطورة بقضائها على ذلك الاحتمال) [2] .

---

(١) المرجع السابق ، ص ١٠٥ - ١٠٦

(٢) المرجع السابق ، ص ١٠٦ - ١٠٨

وللردع الخاص ثلاث صور :

(١) التخويف الفردي (٢) الاستئصال (٣) اعادة التكيف الاجتماعي عن طريق اعداد هياكل اجتماعية خاصة بالمجرم لرد اعتباره من الناحية المعنوية والاجتماعية .

المبحث الثالث

تحقيـــق العدالـــة

الجريمة عدوان على العدالة كقيمة اجتماعية وهي كذلك عدوان علـــى الشعور بها المستقر في ضمير الأفراد ٠

أولا : مضمون مبدأ تحقيق العدالة :

مما لا شك فيه أنه استقر في ضمير الشعوب منذ عهد بعيد أن الجريمـــة شر يحل بالمجتمع وأن هذا الشر يجب أن يواجه بشر آخر وذلك يتمثل فـــي عقوبة تحل بالذي أحدث الشر الأول ، وهكذا يكون الصراع بين العقوبـــة والجريمة حتى يعود التوازن الاجتماعي نتيجة لذلك ٠ وقدم العدالة كقيـــمة اجتماعية ويصبح لدى الناس شعور عام بضرورة مجازاة المعتدي الذي أحـــدث الشر واثابة الذين جنحوا الى الخير وبهذا لا يفلت مجرم من العقاب لكـــن هذا الشعور ليس معيارا ثابتا بل تعتريه بعض التغيرات بحيث لا يكـــون دائما محددا واضحا في تعيين الجرائم والأشخاص الخاضعين للعقاب فكانـــت هذه الفكرة تقف خلف المراحل المتنوعة والتي كانت تتمثل في الانتقـــام الفردي ثم الانتقام الجماعي ثم التكفير وكان المعيار منذ القدم هو قيـــاس جسامة العقوبة على درجة الخطأ الذي أرتكبه الجاني ولم يفرق الضميـــر الاجتماعي بين الخطأ العمدي والخطأ غير العمدي الا بشكل متدرج (١) ٠

فالضرر الذي لحق المجتمع من الجريمة التي أرتكبها الجاني وكانـــت العقوبة جزاء لذلك لكي نجعل المحكوم عليه يدرك مدى جسامة الجريمة التـــي ارتكبها وكانت سببا في عقابه وحتى يمتنع عن ذلك مستقبلا وكذلك فـــان

---

(١) بتصرف : انظر د٠ احمد عوض بلال ، علم العقاب ، الطبعة ١٩٨٣م – ١٩٨٤م دار الثقافة الجامعية ، ص ١٠٠ ٠

الأفراد حين يدركون العقوبات القانونية التي تطبق من قبل القاضي لمن أرتكب جريمة معينة كل ذلك يجعل الاحساس بالمسئولية تجاه المجتمع واحترام العدالة ودورها في حماية المجتمع من الجريمة (١) .

ثانيا : تحقيق العدالة في فكر المدارس الجنائية الحديثة :

يقصد بذلك توضيح أن العدالة كغرض للعقوبة لم يظهر الا في فكر المدرسة التقليدية الحديثة حيث جعلت للعقوبة غرضا مزدوجا هو الردع والعدالة لكن الفيلسوف الألماني " كانت " يرى أن غرض العقوبة هو تحقيق العدالة المطلقة وليس الردع ويرى أن الشر لابد أن يقابل بالشر بمعنى أن العقوبة عدل ويضرب " كانت " على ذلك مثال فيقول : لو أن جماعة من الناس تعيش في جزيرة ما . وان تلك الجماعة تركت الجزيرة الى مكان آخر لكن بعض أفراد من تلك الجماعة ارتكب جريمة تستوجب انزال الاعدام فيه فانه يلزم هذه الجماعة ويجب عليهم اعدامه قبل مغادرة هذه الجزيرة . وذلك ارضاء للشعور الانساني وتحقيق للعدالة بالرغم انه ليس هناك منفعة محسوسة تذكر داخل المجتمع (٢) كذلك فان "هيجيل" يرى أن غرض العقوبة هو تحقيق العدالة فالجريمة نفي للعدالة والعقوبة تنفي ذلك النفي بمعنى الرجوع الى تلك العدالة مع ان " كانت " يتفق على أن أساس المسئولية الجنائية هو حرية الاختيار .

ثالثا : تقرير مبدأ العدالة :

س .. / هل العدالة وحدها تكفي كغرض للعقوبة ؟ .

يرى أنصار المدرسة التقليدية الحديثة أن العدالة وحدها لا كتفي فلابدّ من التوفيق بين العدالة والردع بنوعية الخاص والعام فتجاوز العقوبة

---

(١) بتصرف . انظر: د. محمود نجيب حسني ، علم العقاب ، طبعة ثانية ١٩٧٣م دار النهضة العربية ، ص ٩٢

(٢) انظر: بتصرف : د. علي عبد القادر القهوجي ، علم الاجرام وعلم العقاب ، الدار الجامعية ، طبعة ١٩٨٥م ، ص ١٨٧ - ١٨٨ .

لما هو عادل فيه جرح لشعور الجماعة بالعدالة ، كذلك فان تجاوز العقوبة لما هو مقيد فيه ضرر كبير للجماعة ، لهذا فان أساس العقوبة والغرض منها هو العدل وان الغرض النفعي الذي يعود على المجتمع هو الذي يحدد العقوبة أي أن عدل العقوبة مقيد بضرورتها بهذا تكون العدالة مصدر سلطة المجتمع في العقاب والمنفعة الاجتماعية هي الضابط الذي يرسم الحدود داخل الأطار الذي تستعمل في نطاقه هذه السلطة (1) ونتج عن ذلك أن هاجم علماء المدرسة التقليدية الحديثة العقوبات القاسية وآخذوا بفكرة العقوبات المعتدلة واعتبار ظروف الجاني عند تقدير العقوبة ٠

---

(1) انظر : د٠ محمود نجيب حسني : علم العقاب ، دار النهضة ، طبعة ١٩٧٣م ، ص ٦٦ ،
د٠ علي عبد القادر القهوجي ،علم الاجرام وعلم العقاب ، الدار الجامعية طبعة ١٩٨٥م ، ص ١٩٠ – ١٩١ ٠

المبحث الرابع

اصلاح حال الجاني

أولا : مضمون المبدأ :

ان معنى اصلاح حال الجاني كغرض من أغراض العقوبة : هو محاولة رد اعتباره ليأخذ دوره الطبيعي في المجتمع من الناحية المعنوية والناحية الاجتماعية بحيث يكون مدركا لمسئولياته قبل نفسه وتجاه الآخرين ورسم برنامج تدريبي يهدف الى مساعدته في كسب عيشه بالطريقة المشروعة ومن خلال قنوات مقبولة في المجتمع ، ومحاولة التقليل من الأضرار الناتجة عن عقوبة سلب الحرية وايجاد فرص التكيف في المجتمع والتدريب المهني والتوظيف وخلق علاقات ممتازة تسودها روح الزمالة من خلال ممارسة الأعمال والانشطة المختلفة وغرس التوجيه الديني في نفسية الجاني والتهذيب الأخلاقي ليكون عضوا صالحا في المجتمع (١) .

ثانيا : غرض الاصلاح في فكر المدارس الجنائية :

وسوف أوجز ذلك في نقاط :

(١) المدرسة التقليدية الأولى :

نشأت هذه المدرسة في النصف الثاني من القرن الثامن عشر وكانت العقوبات في تلك الفترة قاسية ، وتحكم استبداد رجال القضاء في تلك الفترة كان واضحا لكن الملاحظ انه لم يظهر غرض اصلاح الجاني في تلك المدرسة (٢) .

---

(١) بتصرف : د. أحمد عوض بلال ، علم العقاب ، طبعة ١٩٨٣م ، دار الثقافة العربية ، ص ١٠٨ ، ص ١١٤

(٢) انظر د. نبيل السمالوطي ، علم اجتماع العقاب ، ج ٢ ، دار الشروق طبعة عام ١٤٠٣ هـ ، ص ٣٩ - ٤٤ .

(٢) بدأت آثار الاصلاح تظهر في المدرسة التقليدية الحديثة والمدرسة الوضعية (فمثلا من آثار الأصلاح التي توصلت له المدرسة التقليدية الحديثة :

أ ـ تأكيد عدم تساوي المجرمين في مجال حرية الاختيار

ب ـ ضرورة تخفيف العقاب عند ثبوت نقصان حرية الاختيار

جـ ـ أخذت المدرسة بفكرتي العدالة والمنفعة في تحديد العقوبة (١)

ومن آثار الأصلاحات التي توصلت لها المدرسة الوضعية :

أ ـ ايجاد بدائل للعقوبة منها التدابير الاحترازية (سواء الأمنية أو العلاجية أو الوقائية) بغية مقاومة العوامل المسببة للجريمة مثل البؤس والسكر والبطالة وغيرها بهدف حماية المجتمع •

ب ـ أحد زعماء هذه المدرسة الوضعية هو العالم" لمبروزو" الذي حصر أسباب الاجرام في الجاني المتميز بملامح بيولوجية خاصة وطباع بدائية حتى أرجعها " فيري " الى عوامل محيطة بالانسان وأعتبر وجودها يؤدي حتما الى نشوء الظاهرة الاجرامية حتى انه أراد أن يعرفها بتعريفات القوانين الطبيعية) (٢) •

(٣) ان اصلاح الجاني هو محور الاهتمام الأكبر في فكر مدرسة الدفاع الأجتماعي التي جعلته غرضا أساسيا للعقوبة واعتبار التأهيل للجاني واجب على المجتمع حيث أن المجتمع مسئول عن الظروف التي أدت الى

---

(١) انظر : د• نبيل السمالوطي ، علم اجتماع العقاب ، دار الشروق ، ط عام ١٤٠٣ هـ ، ص ٥١
أو أنظر د• محمود نجيبحسني ، علم العقاب ، دار النهضة العربية عام١٩٧٣م ، ص ٦٦ ـ ٧٣ •

(٢) انظر:د•جلال ثروت،الظاهرة الاجرامية ،ط ١٩٨٣م ،موسسة الثقافة الجامعية ص ٢٠٣،٢٠٥

وقوع الجاني في الجريمة فلابدّ من ازالة الأسباب التي كانت سببا في وقوع الجاني في الجريمة ، وخلق القنوات اللازمة لتأهيل الجاني واصلاحه بحيث يعود عضوا صالحا في المجتمع ويأخذ دوره الطبيعي الذي كان يقوم به قبل الوقوع في الجريمة واصلاحه عن طريق تعليمه أو علاجه بحسب ظروفه ووقاية المجتمع من تكرار اجرامه في المستقبل (١) .

ثالثا : تقدير المبدأ :

هل صحيح أن اصلاح الجاني هو الغرض الوحيد للعقوبة ؟

مما لا شك فيه أن أغراض العقوبة متعددة منها الردع والعدالة وكذلك اصلاح حال الجاني فليست المسألة مقصورة علي اصلاح حال الجاني فقط ولكن اصلاح حال الجاني يعد واحدا من الأغراض الذي لابدّ من اعتباره وأخذه في الحسبان لمن أراد أن يعالج أغراض العقوبة بطريقة حديثة فلابدّ من التنسيق بين أغراض العقوبة فهي متعددة لكنها تصدر عن فكرة واحدة هي مكافحة الأجرام وليس من مصلحة المجتمع أن يحصر أغراض العقوبة في غرض واحد فقط فهناك من العقوبات ما يظهر فيه الردع أكثر من غيره كالاعدام ، الذي يحقق في نفس الوقت(٢) العدالة ، حيث يقتص من القاتل عمدا ، بقتله ، كذلك من العقوبات ما يبدوا فيها الاصلاح أكثر من غيره كغرض للعقوبة وهذا يظهر في عقوبة السجن بمفهومه الحديث .

---

(١) بتصرف من : د. علي عبد القادر القهوجي ، علم الاجرام وعلم العقاب ، الدار الجامعية ، طبعة ١٩٨٥م ، ص ٢٠١ – ٢٠٥ .

(٢) بتصرف :د محمود نجيب حسني ، علم العقاب ، ص ٩٠ – ٩٢ .

إن العقوبة في الشريعة الأسلامية تكون لمجموعتين من الجرائم :

(١) جرائم الحدود والدية والقصاص وهي التي تمس مصالح المجتمع الأساسية ٠

(٢) جرائم لها عقوبات غير مقدرة نصا ، وهي جرائم التعازير ٠

وتتنوع أغراض العقوبة في الشريعة الأسلامية بين تحقيق الردع العام ، وأصلاح حال الجاني ، ماراً بتحقيق العدل والرحمة ، وجبر المجني عليه وهو ما سنوضحه في الصفحات التالية :

الفصل الثالث

أغراض العقـــوبة في النظـــام العقـــابي الاســـلامي

المبحث الأول

تحقيق الردع

أن غرض الردع العام عامل وقائي بمعنى مقاومة العوامل الدافعة الى الجريمة في نفس الأنسان أو العوامل المحيطة به والتي قد تكون عامل مساعد في ارتكاب الجرم فيهدد الشارع بالعقوبة وأثرها لعل هذا التهديد يحدث رد فعل حيال العوامل الدافعة الى الجريمة فيحصل الأمتناع عن أرتكاب الجريمة فالوقاية خير من العلاج .

فالدوافع التي تؤدي الى ارتكاب الجريمة سواء كانت نتيجة عوامل داخلية أو خارجية فهي ليست مقصورة على شخص بعينه بل موجودة لدى الناس جميعا في الشهوات والغرائز المركوزة في النفوس البشرية ، قال تعالى "(زين للناس حب الشهوات من النساء والبنين والقناطير المقنطرة من الذهب والفضة ..)" (١) . فكل الناس لديهم هذا الأستعداد الفطري الدافع الى الشهوات فلابدّ من عامل خارجي يساعد على الضبط والتحكم في النفس الا وهو التهديد بالعقوبة بحيث يقاوم الأنسان العوامل التي تدفعه الى الجريمة حتى يبتعد عن ارتكابها .

وفكرة الردع العام موجودة في جميع العقوبات الأسلامية سواء الحدود أو القصاص أو الدية لأن عنصر الألم قدر مشترك فيها حتى أن عفو المجني عليه غير مضمون حين يقدم انسان على الجريمة ربما لا يعفو المجني عليه أو وليه لأن الغالب القصاص ، ويمكن أن نستدل على ما ذكرنا بقول الماوردي رحمة الله حين قال : (والحدود زواجر وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب

---

(١) سورة آل عمران ، آية (١٣)

ما حظر وترك ما أمر به لما في الطبع من فعالية الشهوات الملهية عن وعيد الآخرة بعاجل اللذة فجعل الله تعالى من زواجر الحدود ما يردع به ذا جهالة حذرا من ألم العقوبة وخيفة من نكال الفضيحة . ليكون ما حظر من محارمه ممنوعا وما أمر به من فروضه متبوعا فتكون المصلحة أعم والتكاليف أتم [1] . قال تعالى: (وما أرسلناك الا رحمة للعالمين) لكن الملاحظ أن تحقيق الردع يتحقق بصورة واضحة في عقوبات الحدود .

ومواقف الفقهاء من الردع بين مؤيد ومعارض :

أولا : الفقهاء المؤيدين لفكرة الردع :

من الفقهاء المؤيدين لفكرة الردع العام فقهاء الحنفية حيث يرون أن الحاجة الى الردع تكون ماسة في الحالات التالية :

(١) اذا كان الدافع الى الفعل قوي في الأنسان بمعنى أن يكون هذا الفعل نتيجة عوامل طبيعية مركوزة في النفس البشرية ، بحيث يكون الفعل نتيجة استعداد فطري موجود منذ الخلقة ففي هذه الحالة فان حاجة الأنسان لمقاومة هذا الأستعداد الفطري بالردع والزجر أجدى وأنفع [2] وأكثر الحاحا وعلى هذا فان الحنفية يفرقون بين الزنا واللواطة فأبو حنيفة وطائفة من أصحابه لا يقيسون اللواطة على الزنا . وعلى هذا الاساس يخرج الحنفية الافعال الشاذة من الافعال المقيس عليها عند تحديد الحاجة الى الزجر وهذا أمر طبيعي أن الشذوذ لا يقاس عليه .

(٢) وقد يقدم الانسان على جريمة نتيجة اعتقاد يؤمن ويصدق به وفي كلا الحالتين يصبح الردع ضروري وعلى هذا الرأي يرى الحنفية أن المسلم

---

(١) الاحكام السلطانية للماوردي: ص ٢٧٥ — ٢٧٦

(٢) بتصرف بدائع الصنائع للكاساني ، ج ٧ ، ص ٣٤ .

يقتل بالذمي اذا قتله (١) .

ثانيا : الفقهاء المعارضين لفكرة الردع :

ان بعض العلماء ناقش نوعين من الاعتراضات التي وجهت لفكرة الردع :

(١) رأى بن حزم الظاهري (ان ردع الله سبحانه بالتحريم والوعيد في الآخرة فقط أما الحدود فانما جعلها الله تعالى كما شاء ولم يخبرنا انها للردع ولو كانت للردع لكان ألف سوط أردع من مائة) (٢) ثم يضيف بأن العقوبة أو الغرض منها " هي نكال وعقوبة وجزاء وخزي " وهذا الأعتراض من ناحية الشرع ممكن أن تجعله فكرة للردع كغرض للعقوبة .

(٢) رأي ابن القيم الجوزية وهو يعبر عنه بقوله " كيف تردعون من سفك الدم بسفكه ؟ وهل مثال ذلك الا ازالة النجاسة بنجاسة "؟ ثم لو كان ذلك مستحسنا لكان أولى أن يحرق ثوب من حرق ثوب غيره وأن يذبح حيوان من ذبح حيوان غيره وانه يجوز لمن شتم أن يشتم شاتمه "(٣) . ويستطرد في ذلك بقوله كيف تزال مفسدة بمفسدة بمعنى انه الفعل الذي حدث بقتل الحيوان مثلا مفسدة فكيف تقتل حيوان من قتل حيوان غيره فكأن ذلك مضاعفة للمفسدة وزيادة المفسدة الأولى والمقصود من ذلك ان فكرة الردع لا توافق العقل والمصلحة اذ كيف يردع عن سفك الدم بسفكه ؟ .

---

(١) المبسوط : لشمس الدين السرخسي ، جـ ٢٦ ، ، ص ٢٦ – ٢٧ الطبعة الثانية دار المعرفة .

(٢) انظر : ابن القيم الجوزية : أعلام الموقعين ، جـ ٢ ، ص ١١٢ – ١١٥ ، دار الجيل .

(٣) نفس المرجع ، ص ١١٩ – ١٢٠

ثالثا : تقدير أدلة الفريقين :

ان ابن حزم الظاهري يتوقف عند ظاهر النص فقط دون البحث والغوض في المعاني والأغراض الأسباب والعلل الخفية لأنه يعتبر البحث في هذه الأسباب أمر متروك أو مرده الى الله سبحانه هو وحده العالم بذلك .

لكننا نعلم ان الشريعة الاسلامية واحكامها كلها رحمة من الله بعباده وليس لله سبحانه مصلحة في هذه العقوبات بل هي مصلحة البشر أنفسهم لكي تستقيم حياتهم ، وفق منهج الله سبحانه ويصلح حالهم في الدنيا والآخرة وان سميت هذه العقوبات نكالا وخزيا حيث أن الغرض منهبا ليس كذلك بل الغرض أن تكون العقوبة وسيلة كي تحول بين الانسان وبين ارتكاب الجريمة حتى يتمكن الانسان من الانتصار على كبح غرائزه ومقاومتها حتى لا يتعدى حدود الله التي منع تجاوزها وهناك بعض الآيات التي سوف نوردها والتي تدل على أن المقصود من العذاب لعل الانسان يرتدع ويتذكر وليس المقصود العذاب ذاته . قال تعالى متحدثا عن بني اسرائيل " وما نريهم من آية الا هي أكبر من أختها وأخذناهم بالعذاب لعلهم يرجعون "(1) .

قال تعالى متحدثا عن المنافقين : (اولا يرون أنهم يفتنون في كل عام مرة أو مرتين ثم لا يتوبون ولا هم يذكرون) .(2)

والمقصود من آية سورة الزخرف انه كلما جاءتهم آية هي أعظم من سابقتها وان العذاب ليس مقصودا لذاته وانما للتذكرة والعظة وأخذ العبرة وليحصل الردع والزجر ولكن مع الأسف لا يعتبرون بل يسيرون في الضلال حتى نهايته ولهذا يبدأ الآية بالتساؤل بالعجب من أمر هؤلاء المعرضين الذين

---

(1) سورة الزخرف ، آية ٤٨

(2) سورة التوبة ، آية ١٢٦

لا يتدبرون بما يحل بهم من مصائب مع أن الله سبحانه قد فتح لهم باب التوبة ولكن لا يتذكرون ولا يتوبون . فنلاحظ أن الغرض من سياق الآيات أخذ العبرة لكي لا يتجاوزون حدود الله لكي يحصل ردع وزجر .

أما قول ابن حزم : " لو كانت للردع لكان ألف سوط أردع من مائة ومن ثمانين ومن خمسين ومن أربعين ولكان قطع اليدين أو الرجلين أردع من قطع يد واحدة " لو كان الأمر كذلك لكانت العقوبات للهلاك وليست رحمة لعباده والله سبحانه يقول في محكم كتابه: (ويحذركم الله نفسه والله رؤوف بالعباد) .

أما قول ابن القيم الجوزيه في الرد على هذه الاعتراضات فكان بأسلوبين أسلوب مجمل وآخر مفصل :

المجمل هو : " ان من شرع هذه العقوبات ورتبها على أسبابها جنسا وقدرا فهو عالم الغيب والشهادة وأحكم الحاكمين وأعلم العالمين ومن أحاط بكل شيء علما وعلم ما كان وما يكون وما لم يكن وأحاط علمه بوجوه المصالح دقيقها وجليلها وخفيها وظاهرها وما يمكن اطلاع البشر عليه وما لا يمكنهم وليست هذه التقديرات والتخصصات خارجة عن وجوه الحكم والغايات المحمودة كما أن التخصيصات والتقديرات الواقعة في خلقه كذلك فلو كان لهؤلاء - المتسائلون عن الحكمة في هذه التخصيصات والتقديرات في مجال العقوبات أن يعجبوا فلماذا لا يعجبون من كل التخصيصات والتقديرات في كل خلق الله فهذا خلقه وذاك أمره ومصدرهما جميعا عن كمال علمه وحكمته وموضعه كل شيء في موضعه الذي لا يليق به سواه ولا يتقاضى الا اياه كما وضع قوة البصر في العين وقوة السمع في الاذن قال تعالى "(صنع الله الذي اتقن كل شيء)" فالله سبحانه أتقن خلقه غاية الاتقان وأحكمه غاية الاحكام ولو تعجبنا من انسان بحيث نسأله عن خبايا مهنته الفنية مثلا التي قضى فيها شوطا كبيرا من عمره مثل خبير في علم البحار وعلم الطيران فلو حاولنا أن نقوم

بعمله بدون دراسة وتدريب طويل لأخذ يسخر منا ويهزأ بنا لأننا ينقصنا الخبرة في هذا المجال مع أنه بشر مثلنا يخطيء ويصيب ويخضع لنواميس الحياة فكيف اذا سألنا الخالق بهذه الأنتقادات أو الملاحظات التي تدل على قصور عقولنا وعجز ادراكنا (١) .

الجواب المفصل : لابن القيم الجوزية :

أما قوله : " كيف تردعون عن سفك الدم بسفكه وان ذلك كازالة النجاسة بالنجاسة سؤال في غاية الوهن والفساد .

فهو يتساءل مقابل يسأل هؤلاء المنكرين هل ترون روع هؤلاء الجناة والمفسدين وكشف عدواتهم أمر مستحسنا في العقول موافقا للمصالح أم لا..؟ فان قالوا : لا نراه كذلك فقد كفونا مؤونة الرد عليهم لمخالفتهم ما أجمعت عليه طوائف البشر جميعا لموافقة الصالح الانساني كافة . ولكن أن قالوا نعم نراه كذلك موافقا للصالح فيجيب ابن القيم الجوزية قائلا " من المعلوم أن معاقبة الجناة لا تتم الا بمؤلم يردعهم ويجعل الجاني نكالا وعظة لمن يريد أن يفعل مثل فعله وعند هذا لابدّ من افساد عضو منه بحسب جريمته من الكبر والصغر والقلة والكثرة .

ومن المعقول أن التشوية بين العقوبات مع تفاوت الجرائم أو غير مستحسن بل يتنافى مع الحكمة والمصلحة العامة ، فانه ان ساوى بينهم في أقل العقوبات لم تحصل مصلحة الزجر وان كان ساوى بينهم في أعلى العقوبات كان ذلك يتنافى مع الرحمة وذلك تأباه حكمة الرب جل شأنه وعدله فتارة يوقع العقوبة شديدة بأتلاف النفس اذا كانت الجريمة جسيمة وضارة بالمجتمع وقبيحه سواء ضارة بالنفس أو الدين .

---

(١) اعلام الموقعين : ابن القيم الجوزية ، ج ٢ ، ص ١٢٠ – ١٢١ ، دار الجيل .

فالجناية يتضرر منها المجتمع غاية الضرر والمفسدة التي في هذه العقوبة خاصة والمصلحة الحاصلة بها تفوق المفسدة أضعاف كثيرة ويحصل الردع كما قال تعالى : (ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون) (1) . فلولا القصاص لأضطرب العالم وأهلك الناس بعضهم بعضا فكان القصاص يحدث ردع لدى الناس وشعور بالخوف من إلعاقبة وقال العرب في جاهليتها " القتل أنفى للقتل وبسفك الدماء تحقن الدماء . فلم نغسل النجاسة بنجاسة بل أن الجناية بنجاسة والقصاص طهرة (2) .

---

(1) سورة البقرة ، آية ١٧٨

(2) اعلام الموقعين ، ج ٢ ، ابن القيم الجوزية ، دار الجيل ، ص ١٢٢

المبحث الثاني

تحقيق العدالة والرحمة

ان الانسان اذا تسلط على الآخرين وأنتهك حرماتهم فقد أباح للآخرين أن يتسلطوا على حرماته ويصبح المجتمع الانساني تفتك به الجريمة بحيث يكون كل تسلط من فرد يحدث له رد فعل عكسي من المجتمع ، وهكذا تستمر ردود الافعال حتى يصبح المجتمع مرتع للجريمة تعج فيه بلا انقطاع لذا وجب على المجتمع أن يقوم بنفسه بالضرب على أيدي المفسدين بحيث يعيد كفة التوازن بين الحقوق والواجبات وتحقيق العدل بين أفراد المجتمع فيرضى المجتمع نتيجة عدم ضياع حقوقه وواجباته واذا حصل الاعتداء على حق الآخرين والاخلال بالحقوق والواجبات شاعت الفوضى وأختلت القيم لذا فان المعيار الموضوعي الذي يسعى المجتمع للمحافظة عليه واعادته في حالة حدوث خلل هو العدالة ، قال تعالى: (ان الله يأمر بالعدل والاحسان وايتاء ذي القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغي يعظكم لعلكم تذكرون) (١) .

ومن الواضح أن العدالة قيمة ثابتة لا يصح تركها حتى أمام الاعداء قال تعالى: (ولا يجرمنكم شنآن قوم على ألا تعدلوا اعدلوا هو أقرب الى التقوى) (٢) .

والناس جميعا هم خلق الله ورحمته بهم عامة قال الرسول (ص) مصورا الرحمة ومقرب المعنى لاصحابه حين سأله أحدهم قال الرسول (ص) " أترون هذه طارحة ولدها في النار ، قال أصحابه لا والله يا رسول الله ، قال: الله أرحم بعباده من هذه بولدها .

---

(١) سورة النحل ، آية (٩٠)
(٢) سورة المائدة ، آية (٨)

ولذا فان من اغراض العقوبة في الشريعة الأسلامية تحقيق العدل والرحمة ، وهو ما سنعالجه في الصفحات التالية :

أولا : تحقيق العدالة :

ولكي تحقق العدالة يجب أن نعيد التوازن بحيث يوقع المجتمع العقوبة على المعتدي فهي عدوان من المجتمع على من اعتدى عليه والعدوان في مواجهة العدوان عدل لأن ذلك يؤدي الى انقاذ سفينة المجتمع من الغوص في بحر الجريمة كما صور ذلك الرسول (ص) بقوله (" مثل القائم في حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استهموا على سفينة فصار بعضهم أعلاها وبعضهم أسفلها فكأن الذين في أسفلها اذا استقوا من الماء مروا على من فوقهم فقالوا : لو أننا خرقنا في نصيبنا خرقا ولم نؤذ من فوقنا فان تركوهم وما أرادوا ، هلكوا وهلكوا جميعا وآن آخذوا على أيديهم نجو ونجوا جميعا)" (١) .

والعقوبة هي التي تعيد التوازن داخل المجتمع وتحافظ على قيمة العدالة من الاهتزاز بحيث تحافظ على الحقوق والواجبات بين الفرد والجماعة وتوقيعها يؤدي الى الردع العام واصلاح حال الجاني في الردع الخاص ، ويشعر المجتمع أن ميزان العدل قائم ولو أعتدى أحد الأفراد فان أحكام الشريعة بالمرصاد تطبق عليه الحدود الشرعية وليس لرغبة الأفراد أو مراكزهم تاثير في ذلك قال الرسول (ص): (من أصيب بدم أو خبل فهو بالخيار بين أحدى ثلاث فان أراد الرابعة فخذوا على يديه . أن يقتل أو يعفو أو ياخذ الدية)" .

أما اذا علم الجاني ان العقوبة لا تطبق أو توقع على البعض دون البعض حقد على مجتمعه وصب غيظه على الجميع وأخذ يمارس صور الأجرام نتيجة الاخلال

---

(١) بتصرف د. مطيع الله دخيل الله اللهيبي ، العقوبات التفويضية وأهدافها في ضوء الكتاب والسنة ، ط ١ ، ١٤٠٤ هـ ، ص ١٧٣ – ١٧٤ .

بالموازين والاعتماد على حياة المغالبة وتضييع الحقوق والواجبات .

فمن العدل أن لا يترك الناس فوضى تتحكم فيهم الشهوات والاهـــواء فيكثر فيهم الفساد لذا فان الشريعة الاسلامية جاءت بالعدل لكي تستقيـم الحياة وتؤدي الواجبات وتحافظ على الحقوق ، ومن حكمة الشارع وعدله انـه سوى بين الناس في الأخذ بالعقوبات المقدرة التي نص عليها بالتحديد متـى ما استوجبوا ذلك العقاب (١) .

وتطبيق العقوبة يحقق العدالة ويجعلها ثابتة في المجتمع وتصبـح العدالة المعيار الموضوعي ومهيمنة ومسيطرة على المجتمع لا يتحكم فيهـا المجني عليه أو وليه حين يريد تطبيقها بل لأجل حكم الله وتطبيق شرعـه بين خلقه حتى لو عفا المعتدي عليه أو وليه في حالات فان ذلك شرع اللـه سنة لعباده لاصلاح حالهم في الدنيا والآخرة وتطبيقه احتسابا لله لا انتقاما من الجاني فيقبل المجتمع الجاني بعد انفاذ العقوبة بحيث يعيش ضمـن أفراد المجتمع والكل يأخذ بيده لكي يعيش حياة شريفة ،ومن حكمة الشـارع انه سوى بين الناس في العقوبات المقدرة التي نص عليها بالتحديد متى ما استوجبوا ذلك العقاب قال تعالى (واذا حكمتم بين الناس أن تحكمـوا بالعدل) (٢) .

وروي البخاري في صحيحه بسنده عن عائشة رضي الله عنها :
ان قريشا أهمهم أمر المرأة المخزومية التي سرقت فقالوا : من يكلم رسول الله (ص) : ومن يجترىء عليه الا أسامة حب رسول الله فكلم رسول اللـه (ص) فقال : (أتشفع في حد من حدود الله ثم قام فخطب قال :يا أيها الناس انما هلك من قبلكم انهم كانوا : اذا سرق فيهم الشريف تركوه واذا سـرق

(١) انظر تنبيه الغافلين ، لابن النحاس المتوفي عام ٨١٤ هـ ، ص ١٤
(٢) سورة النساء ، آية ٥٨

فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها) (١) .

هذا منتهى تحقيق العدل يظهر من الآية وكذلك الحديث الشريف وهذه العقوبة في نفس الوقت رحمة بالمجتمع .

ويظهر العدل من أقوال أبو بكر رضي الله عنه حين خطب الناس بعد البيعة قال في خطبته " والضعيف فيكم قوي عندي حتى أريح عليه حقه ان شاء الله ، والقوي فيكم ضعيف عندي حتى آخذ الحق منه ان شاء الله .... الى أن قال : اطيعوني ما أطعت الله ورسوله فاذا عصيت الله ورسوله فلا طاعة لي عليكم) (٢) وكذلك من بعض أقواله أيها الناس انما أنا متبع ولست مبتدع فأن أحسنت فأعينوني وان زغت فقوموني . فكانت أول خطبة لأبي بكر رضي الله عنه تدل على التزامه الموضوعي بتحقيق العدل وتطبيق الشريعة حتى أن قصة عقوبة الفجاءة السلمى بأحراقه كانت خطأ يأسف عليه ولم يبرر ما صنع لأنه عاقب بعقوبة غير العقوبة المقررة في الكتاب حتى أن أبا بكر رضي الله عنه يردد الأسف في لحظات موته ويقول : (وددت أني لم أكن حرقت الفجاءة السلمي) حيث لم يطبق عقوبة الحرابة عليه .

قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه مخاطبا الولاة في حضور جمع من الناس ومعلنا بمبدأ اعطاء القود من أنفسهم لكي يعرف كل من الولاة والرعية حقوقهم وواجباتهم : (اني لم أستعمل عليكم عمالي ليضربوا أبشاركم وليشتموا أعراضكم ويأخذوا أموالكم ولكني استعملتهم ليعلموكم كتاب ربكم وسنة نبيكم) (٣) .

---

(١) صحيح البخاري ، ج ٨ ، ص ٢٨٦ - ٢٨٧ ، أو صحيح مسلم ، ج ٦ ، ص ١٨٦ ، طبعة الثانية ١٣٩٢ هـ ، دار احياء التراث العربي

(٢) ابن هشام : السيرة النبوية ج ٤ ، ص ٢٢٨

(٣) النظام السياسي في الاسلام :د.محمدعبدالقادر ابو فارس ط ١ ١٤٠٤هـ ، ص ٦١

حتى أن والي مصر عوقب على كلمة قالها لأحد المسلمين حين قال عمرو بن العاص لأحد المسلمين يا منافق فسافر حتى وصل عمر بن الخطاب وشكى ذلك عليه وأمر عمر بن الخطاب الوالي بمصر ان أقام الرجل شاهدين أن يضربك أربعين سوطا فقام الرجل وناشد أهل المسجد من سمع كلام الوالي ؟ وفعلا أثبت ذلك عليه وجلس الوالي بين يديه لكي يقتص منه وقال الرجل : (أتقدر أن تمنع مني لسلطانك ؟ قال : لا . فقال أدعك لله) (١) .

ومن أبرز صفات عمر بن الخطاب رضي الله عنه العدل حتى أصبح لفظ عمر أو " الفاروق " علما على العدل ورمزا له في جميع العصور التي تلت وفاة عمر والعدل الذي أقامه عمر أصبح مضرب الأمثال ولا غرابة في ذلك لأنه تربى على يد الرسول (ص) وتحت اشرافه حيث يعهد اليه بالفصل بين الناس في بعض الاحيان وفي عهد أبي بكر رضي الله عنه عهد الى عمر بالقضاء حتى أن عمر ظل عامين لا يأتيه خصمان لعلم الناس بشدته وعدله وحزمه (٢) .

فالاسلام يجعل الناس حكاما ومحكومين أمام القانون سواسية لا فرق بين غني وفقير ولا بين أمير ووضيع بل العدل هو الذي يسود تطبيقه بين الجميع والمعيار بين الناس التقوى قال تعالى : (إن أكرمكم عند الله أتقاكم) وتحقق هذا العدل في الصدر الأول من الاسلام حين سادة تطبيق الشريعة في دولة الاسلام في عهد الرسول (ص) والخلفاء الراشدين من بعده والشواهد التي سقناها قليل من كثير (٣) .

---

(١) النظام السياسي في الاسلام : د. محمد عبدالقادر أبو فارس ، الطبعة الأولى عام ١٤٠٤ هـ ، ص ٦٣

(٢) بتصرف من عمر بن الخطاب وأصول السياسة والادارة الحديثة د. سليمان محمد الطماوي ط ١ ، دار الفكر العربي ، ص ٤٠ - ٤٣ .

(٣) بتصرف من النظام السياسي في الاسلام د. محمد عبدالقادر أبو فارس ، ص ٦٦ .

ثانيا : تحقيق الرحمة :

ان من أغراض العقوبة الرحمة بالمجتمع حتى لا تهدم قواعده فتشيع فيه الرذائل والفساد ويفقد الأمن والأمان ، وان رحمة الله بعباده تعم جميع خلقه مطيعهم وعاصيهم ، فالشريعة جاءت رحمة من رب العالمين لاسعاد الناس في معاشهم وهدايتهم الى الخير في مآلهم ، ولكن لا يستوي عند الله الذين يؤمنون والذين لا يؤمنون ولا المطيع والعاصي فهناك تفاوت في الدرجات .

لكن نجد النظام العقابي الاسلامي مظلل بالرحمة قال تعالى (نبيء عبادي اني أنا الغفور الرحيم وان عذابي هو العذاب الأليم) (١) .

فالرحمة تشمل المجتمع كله ومن المجتمع المجني عليه والمجرم ، فعقوبات الحدود تحافظ على الأسس الضرورية للمجتمع (٢) والتي تمس كيان المجتمع وفي حالة غياب عقوبات الحدود سوف يحدث الاضطراب داخل المجتمع ويختل توازنه ويصبح مرتعا للجرائم والفتن والظلم . وفي جرائم الحدود يجب ايقاع العقوبة بالجاني في حالة ثبوتها بالطرق الشرعية ويجب انفاذ الحد وليس للسلطان أو القاضي أن يعف ولا يجوز الصلح والشفاعة لكن تجوز الشفاعة قبل بلوغ السلطان لقول الرسول (ص) (تعافوا في الحدود فيما بينكم فما بلغني من حد فقد وجب) (٣) .

وحديث آخر مروي عن الرسول (ص) قال (أيها الناس من ارتكب شيئا من هذه القاذورات فأستتر فهو في ستر الله ومن أبدى صفحته أقمنا عليه الحد) (٤)

---

(١) سورة الحجر آية ٤٩
(٢) وهي : حفظ الدين ، حفظ المال ، حفظ النفس ، حفظ العرض ،حفظ العقل ،
(٣) انظر : بن تيمية : السياسة الشرعية ، ص ٦٣ - ٧٣
(٤) انظر الجريمة والعقوبة : للامام محمد أبو زهرة ، ص ٧٤

وقول الرسول (ص) (اذا بلغت الحدود السلطان فلعن الله الشافع والمشفع)[1] ورحمة الله بالجماعة تكون واضحة في نظام القصاص حيث أن من حق المجني عليه أو وليه التمسك بأخذ القصاص فله دور كبير في عملية الردع العام مما يجعل الناس يحجمون عن الاقدام على الجريمة وتحقن كثير من دماء المجتمع التي لولا تطبيق القصاص في المجتمع الاسلامي لأصبحت الفوضى والأضطراب هي السمة البارزة لقوله تعالى (ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب)[2].

ورحمة الله بالمجني عليه تصبح واضحة في بعض جرائم الحدود حين وجه نظر الأنسان الى الصواب وعدم تركه على هواه أو مزاجه حرا طليقا فمثلا جريمة الزنا وجريمة السرقة وجريمة الشرب يقع الضرر في حقيقته في بعض حقوق الأفراد لكن الضرر العام أكبر ٠ وفي جريمة الشرب المعتدى والمعتدي عليه واحد ومع هذا لا يحق للانسان تضيع عقله ويتبع هواه أو مزاجه ويعبث بعقله الذي هو مناط التكليف ويتجاهل حكمة الله سبحانه في خلق الانسان واستخلافه في الأرض قال تعالى (وما خلقت الجن والانس الا ليعبدون)[3] . فيعاقب الانسان حتى لو كان عدوانه على نفسه ٠

كذلك جريمة الزنا فليس للزوج أو الزوجة حق العفو في حالة زنا أحدهما مع أن وقع على حق من حقوق واحد منهما حيث أن حق الله الذي هو حق المجتمع أكبر وأهم من حقهما حيث أن صيانة المجتمع والمحافظة عليه ٠ هي من الأمور التي لا تستقيم الحياة الا بها والا ضاعت الانساب والحقوق وأصبح المجتمع مرتع للجريمة والأمراض ٠

---

(١) انظر المرجع السابق ، ص ٦٤
(٢) سورة البقرة ، آية ١٧٨
(٣) سورة الذاريات ، آية ٥٦

وفي جرائم الحدود فان رحمة الله بالجاني تبدو واضحة من خلال طرق الاثبات وصعوبتها ففي جريمة الزنا لابدّ من شهود أربعة رجال عدول مسلمين عاقلين أحرار وفي هذا صعوبة كبيرة في الأثبات . كما أن درء الحدود بالشبهات يعتبر من الرحمة بالجاني روت السيدة عائشة رضي الله عنها أن - رسول الله (ص) قال : " أدروا الحدود عن المسلمين ما أستطعتم فان كان له مخرجا فخلوا سبيله فان الامام أن يخطيء في العفو خير من أن يخطيء في العقوبة " (١) .

ومن مظاهر الرحمة بالجاني كذلك تحميل الدية على العاقلة في الجرائم الخطأ فالرحمة سمة من سمات العقوبات في الاسلام ، يقول الرسول عليه أفضل الصلاة والسلام " انصر أخاك ظالما أو مظلوما " . (فالعقوبة رحمة للمجني عليهم فذلك يدفع الظلم عنهم ويأخذ حقوقهم من الجاني وشفاء صدورهم من الغيظ)(٢) . أما كونها رحمة لسائر المجتمع وذلك بأقرار الأمن والطمأنينة في ربوع الأرض مما جعل كل يقوم بالواجبات والحقوق في جو أمني رادع وفي هذا راحة من العقاب الآجل والعاجل .

يقول شيخ الأسلام بن تيمية :

"(ان اقامة الحدود من العبادات كالجهاد في سبيل الله فينبغي أن يعرف ان اقامة الحدود رحمة من الله بعباده فيكون الوالي شديدا في اقامة الحد لا تأخذه رأفه في دين الله فيعطله ويكون قصده رحمة الخلق بكف الناس عن المنكرات لاشفاء غيظه وارادة العلو على الخلق بمنزلة الوالد اذا أدب ولده فانه لو كف عن تأديب ولده كما تشير به الأم رقة

---

(١) انظر : د. أحمد توفيق الأحول :عقوبة السارق ، ص ٣١٠ .

(٢) د. مطيع الله دخيل الله اللهيبي : العقوبات التفويضية وأهدافها فيضوء الكتاب والسنة ، ص ١٧٥ .

ورأفة لفسد الولد وانما يؤدبه رحمة به واصلاحا لحاله مع أنه يود ويؤثر أن لا يحوجه الى تأديب وبمنزلة الطبيب الذي يسقي المريض الدواء الكريه وبمنزلة قطع العضو المتآكل ونحو ذلك)" [1] .

(١) السياسة الشرعية : ابن تيمية ، ص ٩٨ ، الطبعة الرابعة ، ١٩٦٩ م ، دار المعرفة .

المبحث الثالث

غـــــرض الجبـــــر

أولا : فكـــرة الجبـــــر :

ان فكرة الجبر في النظام العقابي الاسلامي هو مراعاة لجانب المجني عليه ومكانها في الجرائم التي تمثل اعتداء على حق العبد اما الجرائم التي تمثل اعتداء على حق الله أو النظام العام فليس لفكرة الجبر مكان فيها انما تتغلب فيها فكرة الردع على ما سواها ويتضح فكرة الجبر في نظام القصاص والدية ارضاء للمجني عليه أو وليه أو اسرته وذلك بالحاق ضرر بالجاني يماثل نفس الضرر الذي لحق المجني عليه وفي بعض الجرائم يكون صبر المجني عليه بتعويضه عما فقده دون أن يكون له الخيار في أن ينزل بالجاني مثل ما أنزل به كأن يهدم دار من هدم داره بل يكتفي بتعويض المجني عليه حيث أن المماثلة في هذه الناحية لا معنى لها بل تزيد الخسارة (1) .

ولو شرع القصاص في الأموال ردعا للجاني لأصبح جانب المجني عليه غير مأخوذ في الأعتبار بل يبقى متألما موتورا غير مجبور والشريعة انما جاءت بجبر هذا وردع هذا " (2) .

ثانيا : الاعتراضات على فكرة الجبر والرد عليها :

من الاعتراضات التي تثار انه التبس على البعض بتداخل نظام القصاص مع فكرة الانتقام الفردي التي كانت احدى المراحل التي مرت بها النظم

---

(1) بتصرف د. احمد عوض بلال ، علم العقاب ، ط ١٩٨٣م ، دار الكتاب العربية ص١٣٢

(2) أعلام الموقعين : ابن القيم الجوزية ، جـ ٢ ، دار الجيل ، ص ١٢٤

الوضعية الجنائية كغرض من أغراض العقوبة ومن هذا المنطلق يواجه نظام القصاص بنفس الاعتراض الذي يواجه به فكرة الانتقام بأعتبار ان النظم الوضعية في الوقت الحاضر تخطت فكرة الانتقام الى فكرة العدالة أو الخلط بين الفكرتين معا ، هذا قد يكون الاعتراض الأول الذي يسوقه بعض رجال القانون الوضعي أو ربما المتأثرين بالفكر الوضعي ٠

والأعتراض الثاني : هو ان من حقوق المجني عليه في القصاص أو في العفو أو الى الدية أو بدون شيء ويقول البعض انه يترتب على هذا ضياع حقوق المجتمع وعدم تحقيق الردع الخاص ٠

والرد على هذه الاعتراضات :

مما لا شك فيه أن الأنظمة الوضعية كانت حتى أواخر القرن الثامن عشر الميلادي كانت تنظر الى الجاني نظرة انتقام وتواجه الجاني بأشد العقوبات قسوة مثل الحرق والصلب وتقطيعه الى اوصال وصم الاذان وقطع الشفاة واللسان والوشم بأداة محماة بالنار والنفي والحبس حتى لو كانت جرائم بسيطة فمثلا كان القانون الانجليزي في القرن الثامن عشر يعاقب على مائتي جريمة بعقوبة الاعدام حتى لو سرق ما يعادل خمسة قروش مصرية وكذلك القانون الفرنسي يعاقب بالاعدام على جرائم بسيطة في تلك الفترة فكانت قوانينهم تحاكم الانسان حيا وميتا وكذلك الجماد والحيوان لم يستثن من ذلك حيث أن الأساس الذي تقوم عليه أغراض العقوبة في تلك الفترة كان الانتقام ولكن بعد ذلك آخذ العلماء يهدمون الاساس القديم ويبنون على نظريات حديثة (١)

اذاً فكرة الانتقام كانت عواقبها وخيمة وكانت سائدة في القوانين الوضعية وكانت عرضا من أعراض العقوبة مما أدى الى فساد الحياة الانسانية في تلكالفترة والتي لم يسلم من أذاها حتى الحيوان والأموات والجماد ٠

---

(١) انظر: د٠عبدالفتاح مصطفى الصيفي ، الجزاء الجنائي ص ٢١ – ٢٦
أو انظر: عبدالقادر عودة ، التشريع الجنائي الاسلامي ، ج ١ ، ص ٦٢١–٦٢٣

أما نتائج فكرة القصاص في الأسلام فالأمر يختلف عن فكرة الانتقام تمام الاختلاف لنرى ذلك :

هل الشرع الاسلامي فرض القصاص كنهاية حتمية للجرم أم هناك تخيير للمجني عليه بأخذ القصاص أو الدية أو العفو ؟؟ .

والجواب : ان الشرع الاسلامي خيّر المجني عليه بأخذ القصاص من الجاني أو العفو أو الدية وحبب العفو وهذا ما تؤيده النصوص من الكتاب والسنة قال تعالى : (وجزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفا وأصلح فأجره على الله انه لا يحب الظالمين ولمن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل انما السبيل على الذين يظلمون الناس ويبغون في الأرض بغير الحق اولئك لهم عذاب أليم ولمن صبر وغفر ان ذلك لمن عزم الأمور)(١) .

وعن انس بن مالك قال : (ما رأيت رسول الله (ص) رفع اليه شيء فيه قصاص الا أمر فيه بالعفو)(٢) .

فالمشرع الاسلامي شرع القصاص ولكن حبب الى العفو والقصاص لم يرد الا في جرائم يكون الاعتداء فيها على حقوق الأفراد حيث ان الانسان حينما يعتدي على حقوق الله سبحانه وتعالى فانه قد يكون الدافع الغفلة والجهل لكن الاعتداء على حقوق الأفراد غالبا يرجع الى اعتزاز الانسان بقوته وقدرته على الانتصار على المجني عليه حيث غالبا لا يقدم الانسان على الاعتداء على أقوى منه خشية انهزامه لذا فان من حكمة الشرع الاسلامي بأن جعل حقا للمجني عليه أن يقتص من الجاني نتيجة عدوانه أو يعفو وذلك حتى

---

(١) سورة الشورى من آية ٣٩ – ٤٣

(٢) رواه أبو داود

انظر : المغني لابن قدامة ، ج ٧ ، ص ٧٤٣ .

يحسب الجاني ألف حساب قبل الاقدام على الجريمة لأن الشرع قد أعطى المجني عليه حق القصاص والعفو من المجني عليه غير مضمون بحيث ربما لا يعفي عن الجاني ، وهذا واضح في خطبة أبي بكر رضي الله عنه حيث قال : " والضعيف فيكم قوي عندي حتى أريح عليه حقه ان شاء الله والقوي فيكم ضعيف عندي حتى آخذ الحق منه ان شاء الله " (١) .

وهذا ليس كلاما نظريا بل تم تطبيقه عمليا فمثلا الجارية التي كسرت الربيع ثنيتها فانها بعدما مكنت من القصاص تعفو عنها . وذلك فيما روي عن أنس بن مالك رضي الله عنه أن عمته الربيع لطمت جارية فكسرت ثنيتها فطلبوا اليهم العفو فأبوا والارش فأبوا الا القصاص فأختصموا الى رسول الله (ص) فأمر رسول الله (ص) بالقصاص فقالوا لرسول الله (ص) أتكسر ثنية الربيع ؟ والذي بعثك بالحق نبيا لا تكسر ثنيتها فقال رسول الله (ص) مصمما على القصاص) (يا أنس كتاب الله القصاص) فرضى القوم فعفوا فقال رسول الله (ص) " ان من عباد الله تعالى من لو أقسم على الله لأبره "(٢) . اذا فان شعور المجني عليه بقدرته غالبا يجعله يعفو عن الجاني واذا لم يعف عن الجاني فان ذلك من حقه أن يقتص من الجاني واذا لم تتحقق المساواة تتجه ظلم أو زيادة يصبح حق المجني عليه الدية أو العفو فقط والقصاص في هذه الأحوال ليس انتقاما لكنه رحمة بالجاني ولكن الأمور قد تختلط وتلتبس لدى الذين لا يفهمون حكمة الشرع الاسلامي فيخلطون بين الانتقام والقصاص فالانتقام ظلم وبطش بدون تعقل والقصاص عدل ورحمة من الله سبحانه بخلقه .

---

(١) السيرة النبوية لابن هشام ، ج ٤ ، صفحة ٢٢٨ ، مكتبة الرياض الحديثة .

(٢) الجريمة والعقوبة بالفقه الاسلامي ؛ للامام محمد أبو زهرة ، صفحة ١٠٤ ، دار الفكر العربي .

أما الرد على الاعتراض الثاني :

الذي يقول أن للعفو تأثير على حق المجتمع فلابدّ للمجتمع من حماية نفسه من المجرمين وان ذلك يؤثر على عملية الردع الخاص . فالشريعة الاسلامية السمحة لم تهمل هذا الشيء لكن الذي يجهل الشريعة الاسلامية هو الذي يتخبط بشبهة تلو الأخرى أو ربما من الذين في نفوسهم مرض .

فالرأي الراجح عند العلماء : " هو أن لولي الأمر تعزير الجاني اذا عفا المجني عليه أوليه في القصاص حيث أن التقويم على قول الماوردي " من حقوق المصلحة العامة " واذا كان المجني عليه أسقط حقه أو عفا عنه أو حتى وليه اذا عفا فانه لابدّ من الحق العام للسلطان أن يعزر على ذلك حسب ظروف المجني عليه ذلك حتى لا يفلت مجرم من العقاب وتحفظ حق المجتمع العام (١) .

---

(١) بتصرف من : الا حكام السلطانية للماوردي ، ص ٢٩٣ – ٢٩٥ .

المبحث الرابع

اصلاح حال الجاني

حين نقوم بتوقيع العقوبة على الجاني فاننا ننفذ حكم الله بين عباده الخلائق في أرضه وغرضنا من ذلك تقويمه واصلاحه لكي لا يرتكب الجريمة مرة ثانية ويرتدع بالعقوبة ويصبح عضو فعال في المجتمع ولا نقصد من توقيع العقوبة عليه بنية الانتقام أو التشفي منه واذا فعل شيء من هذا يأثم المنفذ حيث أن الانتقام عدوان يخالف الشرع ، قال الشيخ بن تيمية " (ان اقامة الحدود من العبادات كالجهاد في سبيل الله فينبغي أن يعرف أن اقامة الحد رحمة من الله بعباده فيكون الوالي شديدا في اقامة الحد لا تأخذه رأفة في دين الله فيعطله ويكون قصده رحمة الخلق بكف الناس عن المنكرات ولا شفاء غيظه وارادة العلو على الخلق بمنزلة الوالد اذا أدب ولده فانه لو كف عن تأديب ولده كما تشير به الأم رقة ورأفة لفسد الولد وانما يؤدبه واصلاحا لحاله ... " (١) .

فالعقوبات توقع على الجاني رحمة به وبنية اصلاحه وردعه لا بنية اهلاكه والانتقام منه وهكذا ينبغي أن تكون نية الوالي في اقامتها بحيث لا يخرج قصده عن الاصلاح والتقويم لحال الجاني .

لكن نظرة الشريعة الاسلامية في العقاب لم تكن في صعيد واحد في مواجهة كل الجرائم ففي الجرائم التي تمس المجتمع وتشكل خطرا كبيرا عليه مثل جرائم الحدود والقصاص يطبق الاتجاه الموضوعي وحده بمعنى تطبيق

---

(١) بن تيمية : السياسة الشرعية ، ص ٩٨ .

العقوبة المقدرة دون النظر الى الجاني وظروفه ويكون الغرض من العقوبة هو الردع والزجر وليس هناك مجال للتحدث عن اصلاح الجاني بعقوبة الحدود أو القصاص أو الدية الا اذا عفى المجني عليه في جرائم القصاص والدية فقط ويصبح مقصودنا من العقاب هو مصلحة المجتمع الذي تحقق نتيجة عفو المجني عليه (١) . والأمر يختلف عندما يقع الضرر مساسا بحقوق الأفراد مثل القتل والجروح فان الغرض من العقوبة يستهدف ازالة غيظ وحزن المجني عليه ويتم التعويض للمجني عليه أي الجبر بمعنى اذا كان الاعتداء يمس مصلحة تتصل بحق العبد غلب الشارع فكرة الجبر وان لم يهمل الردع حيث يحق لولي الأمر توقيع عقوبة تعزيرية مناسبة لحفظ الحق العام (٢) .

أما في الجرائم التعزيرية فيصبح غرض التأديب والاصلاح في المقام الأول فينظر الى الجاني وظروفه والطريقة الملائمة لاصلاحه وتختار العقوبة التعزيرية التي تكفل اصلاحه ورأي العلماء أن وسائل الاصلاح متعددة حسب تعدد فئات المجرمين فما يصلح لهذا قد لا يصلح لذاك فمنهم من يرتدع بالنصيحة والبعض يحتاج الى اللطمة وربما الضرب ، والبعض يحتاج الى الحبس والبعض الى القتل (٣) .

وبعض الفقهاء يرى أن عقوبة النفي من الأرض المحددة لجريمة الحرابة أو الحبس في مذهب الاحناف يرون أن هذه العقوبة تستهدف اصلاح الجاني فهم

---

(١) التشريع الجنائي الاسلامي ، عبد القادر عودة ، ص ٦١٣ – ٦١٤
(٢) تصرف : المرجع السابق ، ص ٦٦٨ – ٦٦٩ .
(٣) بتصرف : المرجع السابق ، ص ٦٨٥ – ٦٨٧ .
أو أنظر : الاحكام السلطانية : للماوردي ، صفحة ٢٩٣ .

يرون أن الحبس أو النفي يجب أن يستمر حتى يثبت لنا توبة الجاني وصلاح حاله[1] وهذا يعني التأكد من صلاح الجاني واستقامته قبل الأفراج عنه .

ويرى بعض العلماء الى أن العقوبة تعتبر وسيلة اصلاح حيث اذا طبقت على الجاني بغية تقويمه وابعاده عن الاجرام وهذا واضح في مذهب الظاهرية والمالكية حيث يقولون أن العقوبات المحددة للحرابة هي أربعة :

١ - "الصلب والقتل ، وقطع الأيدي والارجل من خلاف ، والنفي " على التخيير وليست على الترتيب بمعنى أن القاضي مخير في توقيع العقوبة الملائمة لظروف الجاني التي تصلحه وتحمي المجتمع [2] .

يقول امام الحرمين الجويني من أئمة الشافعية : (فاذا فرض شخص من الجناة لا يؤثر فيه التأديب اللائق بجنايته ردعا والذي يؤثر فيه كالقتل ونحوه لا يجوز أن يكون عقوبة لتلك الجناية فان هذا الجاني يسقط تأديبه مطلقا) [3] .

بهذا يتضح أن الشريعة الاسلامية تعتبر العقوبة رحمة بالجاني واصلاح لحاله ويلاحظ أن ما توصلت اليه وأستهدفته السياسة الجنائية الحديثة في قمة مراحل تطورها الحالية ، هو ما أتت به الشريعة الاسلامية وأستهدفته من العقاب والغرض منه منذ أربعة عشر قرنا مضت ، حيث أن عقاب الجاني في الشريعة الاسلامية ليس معناه الانتقام منه وانما استصلاحه ورحمة بحاله [4] .

---

(١) المراودي الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف في فقه الامام أحمد ج١٠، ص ٢٩٨

(٢) مالك المدونة الكبرى ، ج ٦ ، ص ٢٩٨ - ٣٠٥ ، دار صادر - بيروت أو ابن حزم : المحلي ، ج ١١ ، ص ٣١٧

(٣) القرافي : الفروق ج ١ ، ص ٢١٤ - ٢١٥ دار المعرفة

(٤) د. احمد توفيق الاحول : عقوبة السارق الطبعة الأولى ١٤٠٤ هـ صفحة ١٧ ،دار الهدى أو انظر الماوردي : الاحكام السلطانية ، ص ٢٣٦ .

الفصل الرابع

دراسة تأصيلية لأغراض العقوبة في النظامين الاسلامي والوضعي

المبحث الأول

الأغـــراض المشتركـة

تشترك الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي في فكرة الردع العـــام والخاص والعدالة كغرض من أغراض العقوبة وسوف نتعرض لهذا القدر المشترك بايجاز :

أولا : الردع العام :

ان فكرة الردع العام كانت محل جدل بين رجال القانون الوضعي وفقهاء الشريعة الاسلامية •

فمثلا : أنصار المدرسة التقليدية الأولى يحصرون غرض العقوبة في تحقيـــق الردع العام فقط واهمال تأهيل الجاني واصلاحه وهذا عيب يؤخذ على مفكـــري المدرسة التقليدية الأولى •

أما أنصار المدرسة الوضعية فانهم يعارضون فكرة الردع العام كغـــرض من أغراض العقوبة وكذلك حركة الدفاع الاجتماعي الحديث • لكن أنصـــار المدرسة التقليدية الحديثة يوافقون على جعل الردع العام غرض من أغـــراض العقوبة ولكن لا يجعلونه غرضا وحيدا •

ولم يكن الجدل في الردع مقتصرا على القانون بل كان موجودا عنـــد فقهاء المسلمين حيث حصل جدال ونقاش بينهم وخاضوا في فكرة الردع فـــي

الشريعة الأسلامية حتى آن بعضهم أنكر غرض العقوبة في ردع الأفراد عن الجريمة ومنهم على سبيل المثال : " ابن حزم " .

وبعض فقهاء المسلمين تعرض لقيمة فكرة الردع وهل توافق حكم العقل؟ أم توافق المصلحة ؟

وقال : (اذا كان اراقة الدم مفسدة فكيف نقابل المفسدة الأولى بمفسدة ثانية).(1)

فالعقوبات تمارس أثرا نفسيا تهديديا على نفس الجاني وعلى الأفراد الآخرين فمثلا عقوبة القطع وعقوبة الجلد والرجم تنفذ علنا في حضور طائفة من المؤمنين فتحدث أثرها في الردع العام وتشكل بعد ذلك باعثا مانعا يقاوم البواعث الأجرامية الدافعة ونتيجة لذلك يمتنع الفرد عن مخالفة قانون العقوبات وتتحقق بعد ذلك الحماية والوقاية للمجتمع من شرور الجريمة . فالشريعة والقانون الوضعي تعرضا لفكرة الردع العام لكن الشريعة الاسلامية تتصف بثبات قاعدة الألزام في القاعدة الشرعية العقابية بحيث لا تضحي الشريعة بقاعدة الالزام في تحقيق التأهيل للمجرم وهذا يتضح من قول الرسول (ص)(لو سرقت فاطمة بنت محمد لقطع محمد يدها) .

وهذا التأكيد من الرسول (ص) يوضح مدى أهمية الألزام في تطبيق العقوبة حتى صلة القرابة لا ينظر لها بل لابدّ من تطبيق العقوبة المنصوص عليها وخاصة في الحدود مما يعطي قوة لتحقيق الردع العام في المجتمع حيث يشعر المجتمع بأنه ليس هناك أمل في الفرار من العقوبة مادام قد ثبتت الجريمة بطرق الاثبات الشرعية . والشريعة الاسلامية حمت المصالح التي تمس كيان المجتمع بعقوبات جسيمة لصرف الناس عن الاعتداء عن الحق الذي آرادت

---

(1) انظر ، ص ٦٥ من هذا البحث

حمايته ومما لا شك فيه انه لا يستطيع أحد أن ينكر أثر القصاص في تحقيق الردع العام الا اذا أنكر الطبيعة البشرية التي ترهب وترغب والألم لا شك يرهبها والانسان اذا علم أنه اذا سعى لقتل غيره انما يسعى لقتل نفسه في نفس الوقت وقديما قالت العرب (القتل أنفى للقتل) . فاذا عرف القاتل انه سوف يقتل بمن يسعى الى قتله فانه سوف يمتنع عن القتل فأحيا غيره وكذلك أحيا نفسه (١) . ومن هذا المنطلق كانت حكمة قول الله تعالى (ولكم في القصاص حياة يا أولى الألباب) (٢) .

ثانيا : الردع الخاص :

يعد الردع الخاص أحد أغراض العقوبة في الشريعة الأسلامية وفي الأنظمة الوضعية . ويهدف الردع الخاص الى تأهيل الجاني بحيث لا يعاود الاجرام مرة ثانية . والملاحظ ان دور العقوبات الاسلامية في تحقيق غرض الردع الخاص وذلك يتضح من عدة طرق :

فمثلا :

العقوبات الأساسية في الشريعة الاسلامية هي العقوبات البدنية ومنها عقوبة الجلد وهذه العقوبة من العقوبات الأساسية في الشريعة وتنفيذ هذه العقوبة في الجاني لا يأخذ وقت طويل ربما لا تزيد عن دقائق فقط . لكن لها مردود كبير في اصلاح حال الجاني وذلك بما تحركه من أحاسيس داخلية تؤدي الى تحريك نزعات الخير وتنشطها لكي تقاوم نزعات الشر التي دفعته الى ارتكاب الجريمة لكي لا يحصل له الجلد مرة ثانية هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى الشعور بالحصانة النفسية والبدنية اذا تعرض للجلد تجعل الجاني يحس بالندم حيال الذنب الذي ارتكبه لا سيما اذا تم التنفيذ في بيئة اسلامية ومجتمع مسلم ويصبح دور المجتمع عامل مساعد للجاني لكي

---

(١) بتصرف : د. أبو المعاطي حافظ ، المدخل للدراسة والتشريع الاسلامي ، طبعة أولى ، ١٩٨٠م ، ص ٩٦ .

(٢) سورة البقرة ، آية ١٧٩ .

يقبله عضو صالح ولا يضيق عليه ولا يحرمه من أسرته وأطفاله ورزقه ويساعده في اعادة له مكانته السابقة وذلك بتهيئة الظروف النفسية التي تمكنه من الانسجام ضمن أفراد المجتمع حتى الرسول (ص) نفذ حد الشرب في عهده على رجل شارب فقال أحد الحاضرين أخزاك الله فغضب النبي (ص) وقال " لاتعينوا عليه الشيطان رواه البخاري " وهذا معني جميل من الرسول (ص) فان الشخص اذا أحسن أن الناس نبذوه واحتقروه فانه بالتالي يحتقرهم ويزداد اجراما والمفارق للجماعة يصبح رفيقه الشيطان والذئب يأكل من الغنم القاصية لذا انتبه الرسول الكريم الى هذا الرجل وتم صدور أمر الرسول في الحال.(١)

والأمر يختلف في الأنظمة الوضعية لأنها تعجز في حد ذاتها لتحقيق الردع الخاص لأن العقوبات الأساسية في الأنظمة الوضعية هي :
العقوبات السالبة للحرية وتطبيق العقوبة على الجاني داخل محيط اجرامي وهو محيط مباني السجون . ومنشآت السجون لا تحقق اصلاحا للجاني مما جعل الدول تحاول ادخال بعض الأساليب التي تهدف الى تحسين المعاملة العقابية داخل المنشآت الاصلاحية للسجناء خلال فترة التنفيذ بغية تأهيلهم للعيش ضمن أفراد المجتمع ، ومن هذه الأساليب التعليم والتهذيب والتدريب على بعض المهن لكي لا يفشلوا في الحياة بعد خروجهم من السجن .

لكن الملاحظ أن عقوبة السجن لا تحقق التأهيل بل قد تخلق مجرما أشد اجراما من وضعه السابق لاحتمال التأثير والتأثر بين السجناء فيصبح السجن مدرسة اجرامية لأن مباني السجن لا يقيم فيها الا النزلاء .

والعقوبات في الشريعة الاسلامية تستند على معرفة دقيقة لحال الجاني ونفسيته ودوافع اجرامه فمثلا (القصاص ورد في جانب من الجرائم يقع فيها الاعتداء على حقوق الافراد لأن الأنسان حينما يعتدي على حق من حقوق الله فانه لا يعتدي انطلاقا من جانب القوة أو الجبروت وانما يكون اعتداؤه

---

(١) بتصرف من : الجريمة والعقوبة في الفقة الاسلامي للامام أبو زهرة ، ص ١٦

انطلاقا من جانب الغفلة أو السفه أما عندما يعتدي على حق فردي فانه في غالب الأحوال يكون اعتداؤه انطلاقا من احساسه بقوته وقدرته بالنسبة لصاحب الحق لأن الانسان في الغالب لا يعتدي على من هو أقوى منه خشية أن يرد العدوان عليه بمثله أو أكبر)(١) .

ومن هنا كانت الحكمة - والله أعلم - فان الشارع أعطى المعتدي عليه الحق في القصاص أو يعفو حتى يعلم الجاني انه مهما كانت قوته فانه بأمكان المعتدي عليه يرد عدوانه بمثله .

وكانت حالة الأمن في شبه الجزيرة العربية قبل تأسيس المملكة العربية السعودية سيئة جدا فكانت الفوضى وعدم الاستقرار والخوف من الظواهر السائدة آنذاك فكانت الأحوال تشبه الجاهلية الأولى فالحق مع القوى وان كان ظالما مجرما فلا تطبيق لشريعة الاسلام بل السرقة والنهب وقطع الطريق على الحجاج والمسافرين كانت من الأمور التي تتفاخر بها القبائل فيما بينها وتعد ذلك من الشجاعة فكانت جريمة القتل والأخذ بالثأر وجرائم الحجاج وقطع الطريق وهتك الأعراض وانتشار الخوف من الأمور التي تفتك بالمجتمع (٢) .

ولكن حين توحدت المملكة العربية السعودية على يد الملك عبدالعزيز بن سعود تم تطبيق الشريعة الاسلامية تطبيقا شاملا في كافة مناطق المملكة

---

(١) انظر : د. عبدالمعاطي حافظ ابو الفتوح : المدخل لدراسة التشريع الاسلامي ، ص ٩٤ - ٩٥ .

(٢) بتصرف من : الندوة العلمية لدراسة تطبيق التشريع الجنائي الاسلامي المملكة العربية السعودية ، ج ٢ ، ص ١٢٥ - ١٣٢ ، (الرياض ١٣٩٦ هـ) .

العربية السعودية ، وقضى على الاجرام وأصبح الأمن والأمان هو الصفة البارزة للاعيان في المجتمع السعودي ومازال حتى الآن نتيجة الاستمرار في تطبيق الشريعة الاسلامية لذا فانه يكاد يجمع الكتاب في مشارق الأرض ومغاربها على اختلاف جنسياتهم ولغاتهم على أن الأمن والاستقرار الذي تنعم به المملكة العربية السعودية في عهد الملك عبد العزيز والذي أصبح مضرب الأمثال في جميع المحافل الدولية كان نتيجة تطبيق الشريعة الاسلامية . مما جعل المجرم يفكر مئات المرات قبل الاقدام على الجريمة حيث ان تطبيق الحدود الشرعية في المملكة العربية السعودية له أثره الحاسم في منع تكرار الجريمة وكذلك تحقيق الردع العام والخاص بين فئات المجتمع (١) .

(وقد أبرزت الاحصاءات التي تضمنها البحث والنتائج التي توصل اليها أن معدل حدوث الجريمة في المجتمع السعودي عام ١٣٨٦ هـ قد بلغ أثنين وثلاثين من المائة لكل ألف من السكان ثم أخذ المعدل في الانخفاض بعد تلك السنة حتى بلغ في عام ١٣٩٥ هـ حدا أدنى لا يزيد عن ثمانية عشر في المائة لكل ألف من السكان) (٢) .

بهذا يتضح أن الشريعة الاسلامية تحقق غرض الردع العام والخاص بصورة أكمل وأدق وأشمل بخلاف الأنظمة الوضعية التي يشوبها القصور والتخلف

---

(١) بتصرف من : رابح لطفي جمعة : حالة الأمن في عهد الملك عبد العزيز ، ص ١٢٥ – ١٢٨ ، ط ١٤٠٢ هـ .

(٢) انظر : الندوة العلمية لدراسة تطبيق التشريع الجنائي الاسلامي وأثره في مكافحة الجريمة في المملكة العربية السعودية ، الرياض ٢٦ – ٢١ شوال عام ١٣٩٦ هـ ، ج ٢ ، ص ١٨٥ ، الناشر وزارة الداخلية .

وان اشتركت مع الشريعة في بعض الأغراض لكنها لا تساير الشريعة الاسلامية ولا تبلغ دورها في الردع ومكافحة الأجرام وتحقيق العدالة .

ثالثا : تحقيق العدالة :

احتدم الجدل بين فلاسفة الأنظمة الوضعية فمنهم من يرى أن غرض العقوبة هو تحقيق العدالة مثل الفيلسوف الألماني " كانت " ويرى أن الشر لابّد أن يقابل بالشر وهذا نوع من العدل وضرب " كانت " مثال : فقال : (لو أن جماعة من الناس تعيش في جزيرة ما ، وان تلك الجماعة تركت الجزيرة الى مكان آخر لكن بعض الأفراد من تلك الجماعة ارتكب جريمة تستوجب انزال الاعدام فيه فانه يلزم ويجب عليهم أن ينزلوا فيه الاعدام قبل مغادرة هذه الجزيرة) [1] .

((كذلك الفيلسوف هيجل يرى أن غرض العقوبة هو تحقيق العدالة فالجريمة نفي للعدالة والعقوبة تنفي ذلك النفي بمعنى الرجوع الى تلك العدالة))[2] . أي لا يرى الا العدالة وحدها كغرض للعقوبة .

وبعض الفلاسفة يأخذ من هذا بطرف ومن ذاك بطرف آخر .

وبعض الفلاسفة يهجر غرض العدالة تماما مثل " جراميتكا " بحيث يقول : ان الجاني ضحية ظروف بيئته وظروف خلقته بمعنى انه مسوق الى الاجرام بصورة حتمية فلا مجال لعقابه ولا جدوى من ذلك فلابدّ أن يكون

---

(١) انظر : الفصل الثاني ، المبحث الثاني من هذا البحث ص ٥٧ .
(٢) انظر الفصل الثاني ، المبحث الثاني من هذا البحث ص ٥٧.

الهدف اصلاح المجرم وتقويمه تمهيدا لعودته الى حظيرة المجتمع وذلك بتعليمه وعلاجه وتربيته وتشغيل العاطل وتقويم الشاذ فهو لا يعترف بالعقوبة وينادي بألغائها [1] .

أما الشريعة الاسلامية فهي تقف الموقف الوسط بين كل المواقف المتعارضة من رجال القوانين الوضعية وموقفها الاعتدال قال تعالى " وكذلك جعلناكم أمة وسطا لتكونوا شهداء على الناس ويكون الرسول عليكم شهيدا)) [2] .

فالنظرة العادلة هي التي تجعل الانسان ينظر الى الموضوع بنظرة شمولية متفحصة لكل أطراف الموضوع لا بشكل جزئي حيث أن النظرة الجزئية تعطي حكم ناقص .

ففي العقوبة مثلا: لابد أن تشمل النظرة إلى الجاني والمجني عليه والمجتمع والقيم ومصالح المجتمع لأن هؤلاء جميعا هم أطراف في الموضوع ومعالجة الموضوع ككل يعطي حكم كامل وهذا هو موقف الشريعة الاسلامية .

---

(١) بتصرف من د . محمد زكي أبو عامر : علم الاجرام والعقاب ، ص ٣٧٦ - ٣٧٨ . دار المطبوعات الجامعية ، ١٩٨٥م

(٢) سورة البقرة ، آية ١٤٢

وفي الشريعة الاسلامية تكون العدالة قيمة ثابتة لا يصح التخلي عنها حتى أمام الاعداء قال تعالى " ولا يجرمنكم شنآن قوم على ألا تعدلوا اعدلوا هو أقرب الى التقوى " (1) .

والعدالة في الشريعة الاسلامية ليست غرض وحيد بل هناك أغراض تنفرد بها الشريعة على القانون الوضعي منها الرحمة وسوفنرى ذلك في المبحث التالي .

---

(1) سورة المائدة ، آية ٨ .

المبحث الثاني

الأغراض التي تنفرد بها الشريعة الأسلامية

أولا : الرحمة :

من أغراض العقوبة التي تنفرد بها الشريعة الأسلامية عن الأنظمة الوضعية هي : الرحمة : فالرحمة في الشريعة الأسلامية تكون شاملة عامة لكافة أفراد المجتمع ومنهم المجني عليه والجاني . بخلاف النظم الوضعية فانها قد تنحاز الى الجاني وظروفه الشخصية وتهمل حقوق المجني عليه تحت شعارات مغلفة قد توحي في ظاهرها بأنها انسانية . ومن هذه التيارات فلاسفة المدرسة الوضعية الذين ينادون بحتمية وقوع الجريمة وان الأنسان ليس مسئولا عما يحدث ولأجل هذا الغيت العقوبات في بعض من الدول وحلت محلها التدابير الاحترازية وشرع أنصار هذه المدرسة في التركيز على تأهيل الجاني واصلاحه وانه مظلوم ومريض يحتاج الى علاج ورحمة من المجتمع وبهذا يظهر الأنحياز الى جانب الجاني وظروفه أما المجني عليه فكأنه منسي وليس طرفا في القضية فهل هذه رحمة تستحق الاعتبار حين ينظر الى ظروف الجاني وندافع عنها ونهمل الطرف الآخر في القضية وهو المجني عليه وكذلك المجتمع .

وحين ننظر الى طرف واحد من أطراف الحادثة أو القضية ونصدر حكما متجاهلين الطرفين الآخرين هل هذا الحكم يشتمل على الرحمة ؟
وبالطبع لا وجود للرحمة في الأنظمة الوضعية في نظري ، فالذي يرحم الجاني ويتجاهل المجني عليه وقيم المجتمع فان هذا يعتبر ظلما وليس رحمة . كيف

يشفق على حال الجاني ولم تأخذه الرأفة والرحمة على حال المجني عليه الذي تضرر نتيجة اعتداء الجاني ؟ .

فالرحمة في الشريعة الأسلامية رحمة عامة تنفذ لتصون حقوق كل عناصر القضية أو الحادثة فمن ناحية الجاني لابد أن يكون الاثبات بالطرق الشرعية لكي يكون مسئولا وهناك ضمانات لحقوق المجني عليه والمجتمع (١) . والشريعة الاسلامية تدعو الى جواز العفو عن الجاني وان العفو عن القصاص أفضل من استيفائه (٢) .

فالرحمة والعدل متلازمان حيث لا يمكن أن تحقق الرحمة مع الظلم ولا يمكن أن يكون العدل مخالفا للرحمة مادام الأعتبار هو رحمة الكافة قال الرسول (ص) " اللهم من ولي من أمر أمتي شيئا فشق عليهم فأشقق عليه " (٣) .

والشريعة الاسلامية دعت الى جبر المجني عليه لكي تخفف عنه آثار الجريمة في الحالات التي يجوز فيها الجبر لأن تعويض المجني عليه عن الأضرار التي لحقته من جراء الجريمة يخفف عن المجني عليه أو اوليائه تلك الآثار التي أصابته وحتى لا يندفعوا أولياءه وراء الثار من الجاني

---

(١) انظر المبحث الثاني : من الفصل الثالث ، فقرة تحقيق الرحمة ، ص ٨٩ .

(٢) انظر : عبدالقادر عودة : التشريع الجنائي الاسلامي ، ج ٢ ، ص ١٥٧

(٣) انظر : الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي : للامام محمد أبو زهرة ص ٩ .

أو أسرته فتتداعي الأمور الى المزيد من سفك الدماء والجبر على هذا النمط ليس مسألة انسانية فقط لكنه هدف هام من أهداف السياسة الجنائية في الاسلام ومن مظاهر الرحمة في التشريع الاسلامي بخلاف القانون الوضعي فان فكرة الثأر تتمكن من النفوس وتتداعي ردود الأفعال في المجتمع بشكل مستطير . مع ملاحظة أن العقوبات في الشريعة الاسلامية متنوعة وتراعي الظروف والحالات فهي مظللة بالرحمة لكل الجوانب والأطراف . ولو كانت مطبقة على وتيرة واحدة - دون اعتبار للظروف والنيات لفسدت المجتمعات ولشق ذلك على الناس (١) .

وحين يقتص المجني عليه أو وليه من الجاني ولو الحاكم ، فان ذلك قمة الرحمة والعدل ولم تحقق ذلك الا الشريعة الاسلامية وشواهد التاريخ أكبر دليل على ذلك حتى أن الرسول (ص) مكن المسلمين من الأقتصاص منه ان كان لأحد منهم له عليه قصاص ، حين جلس في المسجد وعرض عليهم ذلك . وهذا واضح في الصدر الأول من الاسلام في عهد الرسول (ص) " من لا يرحم لا يرحم " (٢) .

فالشريعة الاسلامية تحقق الرحمة الشاملة لكافة جوانب الحياة المختلفة وتحافظ على المصالح الانسانية المعتبرة الدنيوية والأخروية .

---

(١) بتصرف من : المدخل لدراسة التشريع الاسلامي : د. ابو المعاطي حافظ الطبعة الأولى ١٩٨٠م ، ص ٩٦ وكذلك ص ١٠١ .

(٢) انظر : الجريمة والعقوبة في الفقه الأسلامي : للامام محمد أبو زهرة ص ٧ .

ثانيا : الأغراض الأخروية للعقوبة :

من الأغراض التي تنفرد بها الشريعة الاسلامية الأغراض الأخروية للعقوبة حيث أن حياة الأخرة هي الحياة الحقيقة في نظر المسلمين قال تعالى (أفحسبتم انما خلقناكم عبثا وأنكم الينا لا ترجعون) (١) . فالله سبحانه لم يخلق الانسان بدون عمل بل جعل الخلق خلائف في الأرض بقصد عمارتها وعبادة الله سبحانه هو الهدف السامي قال تعالى " وما خلقت الجن والانس الا ليعبدون ما أريد منهم رزق وما أريد أن يطعمون " (٢) .

فالعقوبة الأخروية تنقسم الى قسمين : عقوبة مؤبدة ، وعقوبة مؤقتة فهذه العقوبات الأخروية تتفاوت في درجة قوتها وضعفها على حسب الجرم المرتكب والمرتبة عليه العقوبة .

فالعقوبة المؤبدة :

هي ما خص لمحرمات على الكفر عموما والدرجات تتفاوت في العذاب . قال تعالى بصدد الأخبار عنهم في سورة المائدة : ((يريدون أن يخرجوا من النار وما هم بخارجين منها ولهم فيها عذاب مقيم)) (٣) .

وقال تعالى ((وما هم بخارجين من النار)) (٤) .

---

(١) سورة المؤمنون آية ١١٥
(٢) سورة الذاريات آية ٥٦ – ٥٧ .
(٣) سورة المائدة ، آية ٣٧
(٤) سورة البقرة ، آية ١٦٧

كما قال تعالى مخبرا عن اختلاف درجاتهم في هذا العقاب : (ان المنافقين في الدرك الأسفل من النار) [1] .

وقال تعالى : (ويوم تقوم الساعة أدخلوا آل فرعون أشد العذاب) [2].

أما العقوبة المؤقتة : فهي ما جعل لبعض عبادة من المؤمنين الذين عصوا الله ووافتهم المنية وهم لم يتوبوا من عصيانهم ولم يغفر لهم الله لحكمته سبحانه .

قال تعالى : (ومن جاء بالسيئة فلا يجزي الا مثلها وهم لا يظلمون) [3] .

وقال تعالى : (أم حسب الذين اجترحوا السيئات أن نجعلهم كالذين آمنوا وعملوا الصالحات سواء محياهم ومماتهم ساء ما يحكمون) [4] .

والآيات التي تعالج هذه العقوبات كثيرة في القرآن الكريم ومتنوعة . والعقوبة الأخروية وضعت لجنايات وجرائم متعددة ومتنوعة حتى انه يستحيل على البشر حصرها لأن أكثر هذه الجرائم والجنايات خفية ربما لا يمكن ضبطها بوسائل الاثبات الدنيوية " [5] .

---

(١) سورة النساء ، آية ١٤٥
(٢) سورة الانعام آية ١٦٠
(٣) سورة غافر آية ٤٦
(٤) سورة الجاثية آية ٢١
(٥) بتصرف من : العقوبات التفويضية وأهدافها : د. مطيع الله دخيل الله اللهيبي ص ٤١ – ٤٢ .

وبعد استعراض النصوص من الكتاب التي تدل على العقوبة الأخروية لنا أن نسأل اذا نفذ الحد على مسلم هل العقاب الدنيوي يكفر ذنبه أم أن هناك عقاب آخروي ينتظر في يوم القيامة ؟ فالأمام الشافعي يرى أن الحد اذا أقيم على المسلم كان كفارة له . ويستند على حديث عبادة بن الصامت المروي عن رسول الله (ص) قال كنا مع رسول الله (ص) في مجلس فقال " بايعوني على أن لا تشركوا بالله شيئا " وقرأ عليهم الآية " فمن وفى منكم فأجره على الله ومن أصاب من ذلك شيئا فعوقب فهو كفارة له ومن أصاب من ذلك شيئا فستره الله عليه فهو الى الله عز وجل ان شاء غفر له وان شاء عذبه " قال الشافعي " ولم أسمع في الحدود حديثا أبين من هذا " وروي عن النبي (ص) انه قال : " وما يدريك ؟ لعل الحدود نزلت كفارة للذنوب "(1) .

ويتفق ابن حزم مع الشافعي فان الحدود كفارة لمن أقيمت عليه بناء لحديث رسول الله (ص) الذي رواه عنه عبادة بن الصامت لكن ابن حزم يرى أن حد المحاربة لا يسقط عنهم في الآخره لقوله تعالى " انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا " الى قوله تعالى (عذاب عظيم) فنص الله تعالى صريحا لا يحتمل تأويلا على أنهم مع تطبيق هذا الحد عليهم فان لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم (2) .

فالله سبحانه جعل للمحاربين العذابين الدنيوي والآخروي ، لذا فان هذه الآية تعتبر استثناء من القاعدة التي وردت في حديث رسول الله (ص)

---

(1) الام : ج ٦ ، للامام الشافعي ، ص ١٣٨ ، دار المعرفة

(2) المحلي ، ج ١ لابن حزم ، ص ١٥٠ – ١٥١ .

ويرى ابن حزم ان حديث عبادة بن الصامت فضيلة لنا أن تكفر عنا الذنوب بالحد والفضائل لا تنسخ لأنها ليست أوامر ولا نواهي انما النسخ في الأوامر والنواهي سواء وردت بلفظة الأمر والنهي أو بلفظ الخبر ومعناه الأمر والنهي أما الخبر المحقق فلا يدخل النسخ فيه ولا دخل لكان كذبا وهذا لا يجوز أن يظن بشيء من أخبار الله تعالى ورسوله (ص) ومن ناحية الآية في المحاربة فان وجوب العذاب في الآخرة مع الخزي في الدنيا لإيقاع الحد عليهم خبر مجرد من الله تعالى لا دخل فيه للأمر والنهي ٠

أما الحديث المروي عن الرسول (ص) عن أبي هريرة قال : قال رسول الله (ص) " ما أدري أتبع كان لعينا أم لا؟وما أدري ذو القرنين أنبيا كان أم لا ؟ وما أدري الحدود كفارات لأهلها أم لا ؟ " ٠

والحديث الذي رواه جرير بن عبدالله قال : " بايعنا رسول الله (ص) على ما بايعت النساء فمن مات منا ولم نأت بشيء منهن ضمن له الجنة ومن مات منا وأتى بشيء فأقيم عليه الحد فحسابه على الله تعالى " ٠

ويفسر ابن حزم حديث أبي هريرة بأنه صحيح السند وان قول الرسول (ص) لا يختلف ولا يقول الا الحق وقال الرسول (ص) بأصح سند مثل الحديث الذي رواه عبادة بن الصامت : ان من أصاب من الزنا والسرقة والقتل والغصب شيئا فأقيم عليه الحد فهو كفارة له فمن الصعب ان يشك رسول الله (ص) في شيء قد قطع به وبشر أمته به وهو وحي من الله تعالى أوحى اليه به والقول عن أبي هريرة بأنه سمع هذا الكلام من احد المهاجرين سمعه من رسول الله في أول البعثة قبل أن يسمع عبادة رسول الله (ص) ويقول " ان الحدود كفارة " والرسول لا يعلم الا ما علمه الله تعالى ثم

أعلمه بعد ذلك ما لم يكن يعلمه حينذاك وأخبر الرسول به الانصار حين بايعوه قبل الهجرة والحدود في ذلك الوقت لم تنزل بعد . حيث نزلت الحدود بالمدنية المنورة بعد الهجرة لكن الله سبحانه أعلمه وذلك بأن لهذه الذنوب حدود وعقوبات وان كان لم يعلمه بها لكنه أخبره انها كفارات لأهلها لأن الرسول معصوم من الخطأ ان صح حديث أبي هريرة .

أما الحديث الثاني : فساقط لأنه من رواية داود بن رشيد وهو ضعيف ثم لو صح لكان القول فيه كالقول في حديث أبي هريرة الذي شرحناه سابقا ولأن اسلام جرير كان متأخرا بعد فتح مكة حيث لم يدرك بيعة النساء التي كانت قبل القتال لأن اسلام جرير كان بعد نزول سورة المائدة فصار حديث عبادة بن الصامت قاضيا على ذلك ومخبر عن الله تعالى ما ليس في سائر الأخبار من أن الحدود كفارة لأهلها [1] .

أما الحنفية فانهم يرون أن الحد اذا أقيم على من ارتكبه لا تسقط عنه العقوبة في الآخرة ويستندون على آية المحاربة حيث أن الصلب والتنكيل والنفي الذي يوقع عليهم في الدنيا لا يسقط عقوبة الآخرة قال تعالى (ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم) .

ويتفق الحنفية مع الفقهاء بأن التوبة هي التي تسقط العقوبة الآخروية عن الجاني ، قال تعالى (ومن تاب من بعد ظلمة وأصلح فان الله غفور رحيم) وقال الرسول (ص) " التائب من الذنب كمن لا ذنب له)[2] ،

---

(١) المرجع السابق ، ص ١٥٢

(٢) انظر : العقوبة : للامام محمد أبو زهرة ، ص ٢٧٢ .

والشريعة الاسلامية دين وقانون فهي دين في أحكامها وقانون في تنظيم العلاقات بين أفرادها ويطبق بحكم القضاء فهي دين تحكم على ظاهر الأعمال وخافيها وتحكم على الأفعال بنياتها ومقاصدها قال النبي (ص) (انما الأعمال بالنيات وانما لكل آمرئ ما نوى فمن كانت هجرته لله ورسوله فهجرته الى الله ورسوله ومن كانت هجرته لامرأة ينكحها أو دنيا يصيبها فهجرته لما هاجر اليه " (١) .

(فالاحكام في الشريعة تبنى على مقاصدها دون النتائج فيما يتعلق بالحكم الأخروي وضرب على ذلك ابن القيم مثال : قال " صوب رجل سهما على ثعبان بجوار رجل نائم فأصاب السهم الرجل دون الثعبان ومات الرجل حيث كان يريد نجاته من الثعبان ، فان هذا الرامي مثوب أمام الله بقصده ومعاقب في الدنيا بخطئه ، واذا كان الرامي عدوا للنائم فأراد قتله ليحتج بأنه أراد قتل الثعبان ، وصوب السهم فأصاب الثعبان ونجا الرجل فانه آثم أمام الله بنيته وقصده ولا لوم يوجه اليه بل يوجه اليه الثناء والكلام الطيب في الدنيا) (٢) .

(ويتكلم ابن حزم في رجل ذهب ليزني فأرتكب العمل مع امرأة تبين انها امرأة له فانه يقرر انه لا حد عليه في الدنيا لأنه أصاب في الظاهر موضعا حلالا وان كان في النية زانيا ، ولذلك يعاقب عقوبة الزاني في الآخرة) وهذا الشرح واضح لا يحتاج الى تعليق .

---

(١) انظر العقوبة : للامام محمد أبو زهرة ، ص ٥٦
(٢) المرجع السابق ، ص ٥٦ .

والظاهر بعد استعراض النصوص وآراء الفقهاء ان الحدود كفارة لمن أقيمت عليه[1] لكن الخلاف أن آية المحاربة البعض جعلها قاعدة بحيث طبقوها على كافة الحدود وهذا لا يحتمل على وجه التأكيد لأن الجمع بين العذابين لم يظهر في عقوبات الحدود ما عدا عقوبة المحاربة فان تطبيق عقوبة المحاربة على كافة الحدود والقياس عليها هو تعميم لا تستند الى دليل والأغراض الآخروية لا وجود لها الا في الشريعة الاسلامية وهذا من كمالها وسموها على النظام الوضعي .

(١) انظر : فلسفة العقوبة في الفقه الاسلامي ، محمد أبو زهرة ، ص ٥٨ .

المبحث الثالث

مدي سمو الشريعة على النظام الوضعي

من سمو الشريعة الاسلامية على القانون الوضعي أن أحكام الشريعة تتضمن حمايتان للمجتمع هما :

حماية دنيوية ، وحماية أخروية ..

الحماية الدنيوية باقامة الحدود وسن العقوبات التعزيرية لمن ينحرف عن الطريق المستقيم وتلك هي حدود الله وكانت شدتها على مقدار شدة المنتهك لحمى الفضائل فمن هتك الأعراض وكشف ستره وظهر حاله كان عقابه بمقدار ذلك الظهور وبمقدار قوة الرذيلة في نفسه واحاطتها بقلبه ومن استتر فهو في ستر الله في الدنيا .

والحماية الثانية هي الحماية الآخروية أو العقوبة الآخروية وكل شخص بما كسب رهين والله بكل شيء عليم فان لم يناله العقاب في الدنيا لاستطاعته الهروب منه لحقه عقاب الآخرة لا محالة وهذا جعل المسلمين يمتثلون الطاعة في السر والعلن وفي السراء والضراء بخلاف الأنظمة الوضعية فهم لا يخشون الا الوقوع تحت طائلتها (1) . وهذه الميزة في الشريعة الاسلامية ولا وجود لها في الأنظمة الوضعية حيث كل هم الجاني هو الاختفاء عن أنظار البوليس في الأنظمة الوضعية دون الأعتقاد بعقوبة أخروية .

---

(1) انظر : رابح لطفي : حالة الأمن في عهد الملك عبد العزيز بن سعود ، ص ٨٥ — ٨٦ .

والملاحظ على أغراض الأنظمة الوضعية انها لم تصل الى صورتها الحالية الا بعد أن مرت بتطور في الفكر البشري ويزداد هذا التطور في أغراض الأنظمة الوضعية كلما ازدادت الجماعة تقدما ورقيا ويتخلف كلما كان نصيب الجماعة من التخلف كبيرا ، والجماعة هي التي توجد القانون وتصوغه على النمط الذى يحقق حاجتها وينظم حياتها فهو نابع من الجماعة وتقدمه مرهون بتقدم الجماعة (فالقانون الوضعي ينشأ طفلا صغيرا ضعيفا ثم ينمو ويقوى شيئا فشيئا حتى يبلغ أشده) (١) .

ولعل البداية الحديثة هي : في القرنين الثالث عشر والرابع عشر الميلاديين وذلك عندما هب رجال الفكر الاوربي ضد أفكار الكنيسة ورجالها وظلمها محاولين تخليص المجتمع من استبداد رجال الكنيسة وتسلطهم على المجتمعات بأسم الدين ، ونشطت هذه الحركة في أوروبا حتى أندلعت الثورة الفرنسية في القرن الثامن عشر وقضت على أفكار الكنيسة ورجالها وأصبح التغيير جذريا في كافة نواحي الحياة فتكونت المدارس الجنائية الحديثة لتنظيم العقوبات والنظر في أغراضها (٢) .

أما نشأة الشريعة الاسلامية فتختلف عن القانون الوضعي حيث نزلت الرسالة الاسلامية على الرسول محمد (ص) في القرن الرابع الميلادي وهو أمي لا يقرأ ولا يكتب ومن أمة أمية كذلك واستمر نزول الوحي على الرسول (ص) حوالي ثلاث وعشرين سنة في مكة والمدينة لكن الآيات التي تنظم العقوبات والحدود نزلت على الرسول (ص) في المدينة في فترة لا تتجاوز

---

(١) انظر: عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي ، ج ١ ، ص ١٤

(٢) انظر : الفصل الثاني المبحث الثاني ، وظيفة الردع في فكر المدارس الجنائية الحديثة ، ص ٤٨ من هذا البحث .

عشرة سنوات ، حيث نزلت من عند الله على قلب رسوله شريعة كاملة شاملة جامعة مانعة لا ترى فيها عوجا ولا تشهد فيها نقصا ولم تكن قواعد قليلة ثم كثرت ولا نظريات اولية ثم تهذبت ولم تولد الشريعة طفلا صغيرا ترعرع مع الجماعة الاسلامية وتطور ونما نموها بل جاءت كاملة وصالحة وشاملة لكل البشر من عرب وعجم وصالحة لتنظيم جميع جوانب الحياة المختلفة السياسية والاقتصادية ... الخ ، قال تعالى " اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الاسلام دينا) [1] .

والشريعة صالحة لكل وقت وكل عصر وشريعة الزمن كله حتى يرث الله الأرض ومن عليها) [2] .

والشريعة من عند الله قال تعالى ((لا تبديل لكلمات الله)) [3] وهو أعلم سبحانه بما يصلح البشر وينظم حياتهم بنصوص كفيلة بصلاحيتها وقدرتها على ضبط البشر وان طال الزمان بخلاف القوانين الوضعية التي يعتريها النقص لأنها من صنع البشر والبشر كافة يعجزون عن معرفة الغيب فما يوضع لتنظيم سد حاجة اليوم يبدل بعد فترة وهكذا فطبيعة الشريعة تختلف عن طبيعة القانون الوضعي لأختلاف المنبع الذي ينتمي اليه كل منهما .

---

(١) سورة المائدة ، آية ٣

(٢) انظر : عبد القادر عودة : التشريع الجنائي الاسلامي ، ج ١ ، ص ١٥ - ١٧

(٣) سورة يونس ، آية ٦٤ .

والشريعة تتصف قواعدها التي وضعها الله سبحانه بالدوام لتنظيم الجماعة بحيث لا تقبل التبديل والتغيير لأنها تتضمن في نصوصها المرونة والعموم مما جعلها مستوعبة لحاجة الجماعات مهما طالت الازمان واختلفت الأحوال والظروف ونصوصها محققة لغرض السمو والارتفاع لتساير كل عصر ورفع مستوى الجماعة ، وبالرغم ما بلغته أمم الأرض من التقدم والتطور في كل المجالات المختلفة وعقد المؤتمرات الدولية بغية الوصول الى أنظمة قانونية مثالية تتلاءم مع الاحوال والحاجات الحالية ومازالت الأنظمة الوضعية تتغير وتتبدل في كل زمان وحال لعجزها عن المسايرة مع الجماعة وظروفها أما الشريعة الاسلامية فهي تثبت مع الأيام صلاحيتها وسموها وضبطها لتنظيم البشر وملاءمتها لطباعهم وحفظ أمنهم وصلاح حياتهم في الدنيا والآخرة حتى انه مر على نزول الشريعة أربعة عشر قرنا حتى الآن والبشرية لم تستطع الا الاعتراف بمكانة التشريع الاسلامي وصلاحيته ليكون مصدرا من مصادر القانون العام فقد أعلن الفقيه (الفرنسي " ادوارد لامبير " في المؤتمر الدولي المقارن الذي عقد في لاهاي سنة ١٩٣٢م عن تقديره للفقه الاسلامي وقرر المؤتمرون اعتبار الشريعة الاسلامية مصدرا من مصادر القانون العام وان هذه الشريعة قائمة بذاتها وصالحة للتطور ، كذلك المؤتمر الدولي الذي انعقد في عام ١٩٤٨م أوصى بضرورة تبني الدراسة المقارنة للشريعة الاسلامية لما لها من أهمية ، وفي عام ١٩٥١م عقدت شعبة الحقوق الشرقية من المجتمع الدولي للحقوق المقارنة مؤتمرا بجامعة باريس تحت شعار " اسبوع الفقه الاسلامي برئاسة " ميو " استاذ الشريعة الاسلامية في كلية الحقوق بباريس وقد خرج المؤتمرون بأن مبادئ الفقه الاسلامي لها قيمة حقوقية لا يماري فيها) (١) .

والشريعة الاسلامية تحرص على الأخلاق وتعتبرها من الدعائم المهمة التي يقوم عليها بناء المجتمع فهي تحارب الزنا وتعاقب عليه لأنه جريمة

---

(١) رابح لطفي جمعة : حالة الأمن في عهد الملك عبد العزيز ، ص ٨٧ – ٨٨ .

تلحق الضرر بالاخلاق واذا فسدت الأخلاق فسدت الجماعة وفشى فيها الانحلال والأمراض وتعاقب الشريعة على شرب الخمر حفظا للصحة والعقول والاعراض والاموال والدماء واستتباب الأمن والنظام .

والشريعة الاسلامية شريعة دينية باعتبار أن الشريعة في جانبها الجنائي جزء من الدين بمعنى أنها شريعة دينية أساسها الاسلام حيث أن الدين يدعو الى مكارم الأخلاق والحفاظ على الفضائل وتكوين الجماعة الصالحة التي تدعو الى الخير والامر بالمعروف والنهي عن المنكر والتعاون على البر والتقوى (١) .

ونصوص الشريعة الاسلامية تتصف بالعموم والمرونة والسمو والارتفاع بالجماعة قال تعالى: (أدع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي أحسن) .(٢) فمثلا هذا النص تظهر فيه العموم والمرونة والسمو حيث هذا النص بلغ حد الاعجاز لأنه لم يظهر حتى الآن أبلغ منه ولا يمكن أن يتصور العقل منهجا للدعاة أفضل من اسلوب الحكمة والموعظة الحسنة والجدال بالتي هي أحسن لكي تنتشر الدعوة ويصبح لها تأثيرا كبيرا في المجتمعات (٣) .

والشريعة الاسلامية صنع الله الذي أتقن كل شيء خلقه ولم تكن من صنع الجماعة كما هو الحال في القانون الوضعي ، فالشريعة وجدت لكي تخلق الأفراد الصالحين والمجتمع الصالح والدولة المثالية والعالم المثالي

---

(١) المرجع السابق ، ص ٨٤ - ٨٦ .
(٢) سورة النحل ، آية ١٢٥
(٣) بتصرف : من عبدالقادر عودة : التشريع الجنائي الاسلامي ، ج ١ ، ص ٢٠ - ٢١ .

ومع هذا نجد نصوصها جاءت أرفع من مستوى العالم كله من وقت نزولها حتى يومنا هذا ٠

فالشريعة الاسلامية نموذج من الكمال والسمو نزلت على قلب رسول الله (ص) لكي يتم تطبيقها على المجتمعات البشرية ولكي يفوزوا في الدنيا والآخرة ويتحقق للمجتمعات التكامل والتسامي ويقتربوا من مستوى الشريعة الكامل ، وقد أثبتت الشريعة جدارتها في القضاء على الاجرام وضبط المجتمعات حين طبقت وجعلت من رعاة الأبل سادة العالم ومن رجال البادية اساتذة وهداة للانسانية بأسرها حين كانوا متمسكين بها ،عاملين بأحكامها وهم أقلية ضعيفة يخشون أن تذهب شوكتهم فاذا هم في فترة وجيزة قادة العالم لا تعلو فوق كلمتهم كلمة ، ولم يحصلوا على هذه القيادة الا نتيجة تطبيق الشريعة التي جعلت منهم هداة للبشر كافة وأشعرتهم بالعزة والكرامة وحررت عقولهم من الاهواء والشهوات والظلم والعدوان وجعلت العدالة والمساواة بين الناس والتعاون على البر والتقوى من أوجب الواجبات عليهم حتى استحقوا أن يكونوا خير أمة أخرجت للناس وذلك بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والايمان بالله ٠

ومن المميزات التي تميز الشريعة على القانون الوضعي :

(١) الكمال : تمتاز الشريعة الاسلامية بالكمال أنها تسد حاجة الجماعة في الوقت الحاضر وفي المستقبل ٠

(٢) السمو : تمتاز الشريعة الاسلامية على القانون الوضعي بالسمو أن مبادئها أسمى وأعلى من مستوى الجماعة وهي محتفظة بمستواها السامي مهما علا مستوى الجماعة ٠

(٣) الدوام : تمتاز الشريعة الاسلامية على القوانين الوضعية بالـدوام بمعنى الثبات والاستقرار فنصوصها لا تقبل التغيير والتحريف مهما طال الزمان وتغير المكان [١] ، لانها مرتبطة بالعقيدة ولا مجال للتبديل أو التعبير أو الاجتهاد أمام النص [٢] .

والشريعة الاسلامية من يوم نزولها جاءت بنصوص واضحة تطبق المساواة على الناس كافة قال تعالى يا أيها الناس انا خلقناكم من ذكر وانثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا ان أكرمكم عند الله اتقاكم [٣] .

وقال الرسول (ص) : (الناس سواسية كأسنان المشط الواحد لا فضل لعربي على عجمي الا بالتقوى) .

والشريعة عرفت المساواة منذ أربعة عشر قرنا من الزمان بينما القوانين الوضعية لم تعرفها الا في أواخر القرن الثامن عشر وبداية القرن التاسع عشر ومع هذا لم تأت القوانين الوضعية بجديد حين أقرت المساواة بل كانت ومازالت تسير على أثر الشريعة وتطبق المساواة في نطاق محدود بخلاف الشريعة التي تطبق مبدأ المساواة بشكل مطلق .

وقرر الرسول (ص) الدية مائة من الابل لكل قتيل دون تفرقة بين شخص وشخص وأن المسلمين تتكافأ دماؤهم فمن قتل فانه يقتص منه بقتله الا -

---

(١) انظر : عبدالقادر عودة : التشريع الجنائي الاسلامي ، ج ١ ، ص ٢٢ - ٢٥
(٢) سورة الحجرات ، آية ١٣
(٣) انظر : د. محمد سليم العوا : في أصول النظام الجنائي الاسلامي، ص ٦٩ .

أن يعفو أولياء المقتول فتجب لهم الدية [1] .

قال الرسول (ص) "(أنتم بنو آدم وآدم من تراب)" [2] وقول الرسول (ص) في خطبة الوداع في عرفة " يا أيها الناس ألا ان ربكم عز وجل واحد ألا وان آباءكم واحد ألا لا فضل لعربي على عجمي الا لا فضل لأحمر على أسود الا بالتقوى " [3] .

والشريعة الاسلامية قررت مبدأ الحرية من حين نزولها فقررت حرية الفكر وحرية الاعتقاد وحرية القول والنصوص التي تدل على ذلك أكثر من أن تحص قال تعالى: (قل أنظروا ماذا في السموات والأرض) [4] .
وقوله تعالى: (وما يذكر الا أولوا الألباب) [5] .
وقوله تعالى: (لا اكراه في الدين) [6] .
وقوله تعالى: (ولتكن منكم أمة يدعون الى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر) [7] .

ومبدأ الحرية لم تعرفة القوانين الوضعية الا بعد الثورة الفرنسية حيث قبل ذلك كانت العقوبات القاسية تخصص للمفكرين ودعاة الاصلاح والتجديد حيث لا يجوز التفكير الا عن طريق رجال الكنسية وما تمليه مصالحهم وطقوسهم الفاسدة [8] .

---

(1) انظر د. محمد سليم العوا : في أصول النظام الجنائي الاسلامي ، ص ٦٩
(2) نفس المرجع ، ص ٦٩
(3) نفس المرجع ، ونفس الصفحة
(4) سورة يونس ، آية ١٠١
(5) سورة آل عمران ، آية ٧
(6) سورة البقرة ، آية ٢٥٦
(7) سورة آل عمران ، آية ١٠٤
(8) انظر : عبدالقادر عودة : التشريع الجنائي الاسلامي ، ج ١ ، ص ٢٩ — ٣٩

ومع هذا الجهل المستشري نجد كثيرا من المسلمين ينخدعون بأن القوانين الوضعية هي مصدر الحرية والحق الذي لا غبار عليه . ان الشريعة الاسلامية جاءت بالحرية منذ أربعة عشر قرنا من الزمان .

والشريعة الاسلامية تقوم على مبدأ العدالة المطلقة ، قال تعالى:
(واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل) (١) .
وقوله تعالى: (ولا يجرمنكم شنآن قوم على أن لا تعدلوا) (٢) .
وقوله تعالى: "(يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والاقربين أن يكن غنيا أو فقيرا فالله أولى بهما فلا تتبعوا الهوى ان تعدلوا)" (٣)

والشريعة الاسلامية جاءت بمبدأ الشورى من حين نزولها ،قال تعالى: (وأمرهم شورى بينهم) وقوله (وشاورهم في الأمر) فالقوانين الوضعية حينما أخذت بالنظام الديمقراطي والعدالة لم تصنع لنا شيئا جديدا بل كانت تسير على أثر الشريعة بل أنتهت جهود رجال القوانين الوضعية الى ما بدأت به الشريعة .

والشريعة الاسلامية جاءت من حين نزولها بتقييد سلطة الحاكم وباعتباره نائبا عن الأمة وبمسئوليته عن عدوانه وأخطائه فالشريعة تطبق على الحاكم وغير الحاكم ، والحاكم مقيد في تصرفاته بالألتزام بكل ما جاءت به

---

(١) سورة النساء ، آية ٥٨
(٢) سورة المائدة ، آية ٨
(٣) سورة

الشريعة ولا ميزة له على المحكومين وهذه قمة المساواة والعدل ، والشريعة سباقة لذلك بينما القوانين الوضعية لم تأخذ ذلك الا بعد الثورة الفرنسية (١) فهذه الشريعة يكفي انها ربانية من عند الله سبحانه فلا مجال للمقارنة الا لبيان نقص وعجز القوانين الوضعية عن تنظيم المجتمع بصورة كاملة ، ومقاومة الجريمة بصورة فعالة . وبيان مدى سمو الشريعة وثباتها وكمالها ودوامها وصلاحيتها عبر العصور ولكل العصور ولكل مجتمع وفي أي مكان لأنها من صنع الله الذي أتقن كل شيء ولأنه سبحانه علمه محيط بعباده وهو أعلم بما يصلح عباده لأنه خالقهم من العدم ومحاسبهم على أعمالهم ان خيرا فخير وان شرا فشر ، فكل ما يصدر عن الخالق فله صفة الكمال المطلقة وكل ما يصدر من المخلوق يعتريه النقص والتغير والتبديل وهذا حال القوانين الوضعية لا تستقر على حال ، أما الشريعة فهي المعجزة الخالدة التي أنزلها الله على قلب رسوله لتنظيم عبادة وتوجيههم الى الخير والهدى الى أن يرث الله الأرض ومن عليها فهذه الشريعة هي من وضع الخالق العليم الحكيم والتسليم بأن خالق الانسان هو أعلم بالمنهج والقيم التي تحقق له السعادة وتضمن له العدالة والمساواة قال تعالى: (ألا يعلم من خلق وهو اللطيف الخبير) (٢) .

وقال تعالى مخاطبا الرسول الكريم : (ثم جعلناك على شريعة من الأمر فأتبعها ولا تتبع أهواء الذين لا يعلمون) (٣) .

وليس هناك وجه شبه بين الشريعة والقانون لا من حيث نشأة كل منهما ولا من حيث طبيعة كل منهما ولا من حيث مصدر كل منهما بل يتضح عند المقارنة النقص الذي يعتري القوانين الوضعية وعدم استقرارها وثبات ودوام وسمو الشريعة الاسلامية وصلاحيتها لكل مجتمع ولكل عصر وضبطها للمجتمعات والقضاء

---

(١) بتصرف من عبدالقادر عودة : التشريع الجنائي الاسلامي ، ج ١ ، ص ٣٧-٤٦
(٢) سورة الملك ، آية ١٤
(٣) سورة الجاثية ، آية ١٨ .

على الاجرام وليس هذا كلاما نظريا بل طبقت الشريعة في عهد الرسول (ص) وعهد الخلفاء الراشدين وأثبتت نجاحها وتنظيمها للمجتمع حتى أصبحت دولة الاسلام نموذجا فريدا للأمن والأمان .

ومثال آخر على سمو الشريعة الاسلامية ونجاحها وذلك حين وحد جلالة الملك عبدالعزيز شبه الجزيرة العربية تحت اسم المملكة العربية السعودية " وشرع في التطبيق المنظم للتشريع الاسلامي في كافة مجالات الحياة . وقد أعطى الجانب المنظم للأمن والأستقرار وتحقيق العدالة الاجتماعية ما يستحقه من أولوية في التنفيذ . فتحولت البلاد من الفوضى الى النظام ومن القلاقل وغارات القبائل الى الاستقرار ومن الخوف على النفس والمال والعرض الى الاطمئنان والشعور بالأمان وبعد أن كانت الغلبة للقوي والحقوق لا يحفظها الا السلاح والباع الطويلة صار المواطنون جميعهم سواسية أمام النظام وهو شرع الله المنزل ولأول مرة منذ انهيار الدولة الاسلامية شعر الناس بالعدالة الاجتماعية " (١) .

---

(١) انظر : الندوة العلمية لدراسة تطبيق الشريعة الاسلامية وأثره في مكافحة الاجرام في المملكة العربية السعودية ، الرياض ١٦ - ٢١ شوال عام ١٣٩٦ هـ ، ج ٢ ، ص ١٠١ ، الناشر وزارة الداخلية " مركز أبحاث مكافحة الجريمة " .

خاتمة البحث

خاتمة

من العرض السابق يتبين لنا أن النظام العقابي الاسلامي يتضمن جميع أغراض العقوبة التي يعالجها الفكر الحديث : فالردع العام يتمثل أساسا في العقوبات الصارمة المقررة لجرائم الحدود والقصاص ، بصورة لا تعطي للقاضي أو لولي الأمر أي سلطة في ابدال العقوبة أو العفو عنها أو وقف تنفيذها ، ليتحقق أكبر قدر من الردع في مجال قصد منه حماية الضرورات الخمس اللازمة لكيان المجتمع والمتمثلة في حفظ الدين والعقل والنفس والنسل والمال)) وتتحقق العدالة كغرض من أغراض العقوبة في أن هذه العقوبات من لدن خبير عليم بأحوال خلقه ، من حكم عادل ، وتطبق على الجميع على قدم المساواة " والله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها " ، ولا تطبق الا مع من ارتكب الجريمة اعمالا لمبدأ شخصية العقوبة ، كما أن العدل يتحقق في أن القصاص يعد جزاء من جنس الجريمة المرتكبة فيتحقق العدل وتهدأ النفوس الثائرة وغرض اصلاح الجاني وهو أهم غرض للعقوبة في الفكر الحديث نجده مطبقا في الشريعة الاسلامية في مجال التعزير حيث يهدف الى الاصلاح والتأديب للعاصي ، كما أن البعض يرى أن عقوبة النفي المقررة للزاني غير المحصن ، وفي حد الحرابة يقصد بها اصلاح حال الجاني . وأما غرض الجبر وهو يتمثل في توقيع العقوبة على الجاني فتهدأ نفس المجني عليه أو تعويضه ونظام الدية يقوم بالجبر في هذا المجال ، بل ان الشريعة الاسلامية قد تفوقت على القوانين الوضعية حيث حملت عائلة المجني عليه بالدية في مجال الخطأ ، بل حملت بها الدولة متمثلة في بيت المال اذا كان الجاني غير معروف أو كان معسرا أو عجزت عائلته عن تحمل الدية ، ولقد ادركت ذلك بعض القوانين الوضعية مؤخرا أهمية ذلك فنصت على أن تقوم الدولة بتعويض المجني عليه في الجرائم التي لا يعرف مرتكبها أو يكون عاجزا عن دفع التعويض . وهذا يمثل من ناحية جانب الرحمة كغرض للعقوبة تفوقت به الشريعة الاسلامية على الأنظمة الوضعية ، وجانب الرحمة له جوانب

متعددة رأينا صورة لها في تحمل العائلة وبيت المال للدية في بعض الحالات اعمالا لقاعدة (لا يبطل دم في الاسلام) ويتمثل لذلك في الحدود ويظهر ذلك من حديث الرسول صلى الله عليه وسلم: (تعافوا في الحدود فيما بينكم فما بلغني من حد فقد وجب) . وتتمثل الرحمة كذلك في القصاص في اعطاء ولي الدم حق العفو عن الجاني لتتصافى النفوس، وتسود المحبة بين الناس سواء تم العفو لمقابل أو بدون مقابل . ويتمثل الرحمة في نظام الاثبات المحدد في مجال الحدود والقصاص، وقاعدة درء الحدود بالشبهات، وفتح باب التوبة للعاصي . وينعكس كل ذلك على المجتمع فيتحقق له الرحمة المتمثلة في حفظ أرواحه وأعراضه وأمواله، فيسود الأمن في المجتمع ككل، والمملكة العربية السعودية نموذج للمجتمع الاسلامي الذي يطبق التشريع الجنائي الاسلامي مما ترتب عليه انخفاض معدلات الجريمة بدرجة كبيرة بالمقارنة بغيرها من البلاد .

كما أن الشريعة الاسلامية تتفوق على الأنظمة الجنائية الوضعية في تحقيق الردع العام عن طريق التخويف بالعقاب من الآخرة حيث يدرك المؤمن أن الله مطلع عليه وأنه لو أفلت من عدالة الأرض، فان عدالة السماء سوف تطبق في الآخرة (يوم لا ينفع مال ولا بنون الا من آتى الله بقلب سليم)

وأخيرا فان الانتقادات الموجهة الى العقوبات البدنية في الاسلام ليس لها محل اذا رأينا الأهداف السامية التي تتغياها، ونظرنا الى أنها آخر وسيلة يلجأ اليها التشريع الاسلامي لمقاومة الجريمة، فقبلها وسائل كثيرة منها التربية الاسلامية، والعبادات ودورها الفعال في مقاومة الجريمة، وهناك مبدأ الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، كلها وسائل فعّالة للوقاية من الجريمة، قبل العلاج بالعقوبة، وهذا أمر بدأ يدركه الفكر الحديث . فشريعة الاسلام جاءت بنظام عقابي يهدف الى وقاية المجتمع من الشرور ليتحقق الأمن والطمأنينة الى أن يرث الله الأرض ومن عليها .

والله الهادي الى سبيل الرشاد .

" قائمة المراجع والمصادر "

١ ـ التشريع الجنائي الأسلامي . للقاضي عبدالقادر عودة ، ج ١ ، الطبعة الخامسة مؤسسة الرسالة للنشر .

٢ ـ النظرية العامة للعقوبة للدكتور محمد أبو العلا ، طبعة عام ١٩٨٣م .

٣ ـ علم الأجرام وعلم العقاب للدكتور : علي عبدالقادر القهوجي ، طبعة عام ١٩٨٥م ، دار النشر ، الدار الجامعية للطباعة والنشر .

٤ ـ علم العقاب للاستاذ الدكتور محمود نجيب حسني ، طبعة ١٩٧٣ م ، النشر دار النهضة العربية .

٥ ـ شرح قانون العقوبات العام للدكتور محمود نجيب حسني ، طبعة عام ١٩٧٣م ، دار النهضة العربية .

٦ ـ تفسير ابن كثير : للامام أبي الفدا اسماعيل المتوفي عام ٧٧٤ هـ .

٧ ـ السياسة الجنائية في الشريعة الاسلامية : للدكتور : أحمد فتحي بهنسي ، الطبعة الأولى عام ١٤٠٣ هـ النشر دار الشروق .

٨ ـ الحدود الشرعية وآثرها في تحقيق الأمن والأستقرار في المجتمع المؤلف الغزالي خليل عيد ، دار النشر مكتبة المعارف .

٩ ـ الظاهرة الأجرامية : للدكتور : جلال ثروت طبعة ١٩٨٣م ، دار النشر مؤسسة الثقافة الجامعية .

١٠ ـ مبادئ القسم العام من التشريع العقابي للدكتور رؤوف عبيد ، الطبعة الرابعة عام ١٩٧٣م .

١١ ـ أصول علم العقاب للدكتور / محمد أبو العلا ، الطبعة الأولى عام ١٩٨٤ م .

١٢ ـ المغني : ج ٨ لابن قدامة : أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي المتوفي سنة ٦٢٠ هـ .
دار النشر : مكتبة الرياض الحديثة .

١٣ ـ السياسة الشرعية في اصلاح الراعي والرعية للعلامة بن تيميـــة ، الطبعة الرابعة ١٩٦٩م ، الناشر دار المعرفة للطباعة والنشر .
١٤ ـ أصول النظام الجنائي الأسلامي للدكتور : محمد سليم العوا ، الطبعـة الثانية ، عام ١٩٨٣م ، دار المعارف .
١٥ ـ الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي : للامام محمد أبو زهـــرة الناشر : دار الفكر العربي .
١٦ ـ الحدود في الاسلام حكمتها وأثرها في الأفراد والجماعات والأمم ،المؤلف عبدالكريم الخطيب، الطبعة الأولى ١٤٠٠ هـ الناشر دار اللواء للنشر والتوزيع الرياض .
١٧ ـ حياة الصحابة ج ١ ، المؤلف : محمد يوسف الكاندهلوي ، الناشـــر دار المعرفة .
١٨ ـ الفتاوى لابن تيمية (قتال أهل البغي)، ج ٣٥
١٩ ـ العدة ، شرح العمدة في فقه السنة للامام أحمد بن حنبل الشيبانـــي توفي سنة ٥٥٦ هـ مكتبة الرياض الحديثة الناشر .
٢٠ ـ التشريع الجنائي الاسلامي لعبدالقادر عودة ، ج ٢ ، مؤسســـة الرسالة .
٢١ ـ النظام العقابي الاسلامي للدكتور ابو المعاطي حافظ .الناشر ١٩٨٦م
٢٢ ـ الاحكام السلطانية : للماوردي : أبي الحسن علي بن محمد بن حبيـــب البصري البغدادي المشهور بالماوردي .
الناشر ـ دار الكتب العلمية .
٢٣ ـ الأمن في ضوء الاسلام للمؤلف على فايز الجحني ، الناشر مكتبـــة المعارف .
٢٣ ـ الجزاء الجنائي للدكتور / عبدالفتاح الصيفي .
٢٥ ـ علم العقاب : للدكتور : أحمد عوض بلال . الطبعة الأولى ١٩٨٣م/١٩٨٤م الناشر : دار الثقافة العربية .

٢٦ ـ العقوبات الجنائية في التشريعات الغربية : للدكتور توفيـــــق الشاوي .

الناشر : مطابع دار الكتاب العربي ، القاهرة .

٢٧ ـ علم اجتماع العقاب ج ٢ ، للدكتور : نبيل السمالوطي ، طبعة عـــام ١٤٠٠ هـ .

الناشر : دار الشروق .

٢٨ ـ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ج ٧ للكاساني .

٢٩ ـ المبسوط : لشمس الدين السرخسي ، ج ٢٦ ، الطبعة الثانية

الناشر : دار المعرفة .

٣٠ ـ أعلام الموقعين ، ج ٢ ، لابن القيم الجوزية .

الناشر : دار الجيل .

٣١ ـ العقوبات التفويضية وأهدافها في ضوء الكتاب والسنة ، الطبعـــة الأولى ١٤٠٤ هـ للدكتور مطيع الله دخيل الله الحربي .

٣٢ ـ تنبيه الغافلين : لابن النحاس المتوفي عام ٨١٤هـ .

الناشر مكتبة الحرمين .

٣٣ ـ صحيح البخاري ، ج ٨

٣٤ ـ صحيح مسلم ، ج ٦ ، الطبعة الثانية عام ١٣٩٢ هـ .

الناشر : دار احياء التراث العربي .

٣٥ ـ السيرة النبوية ج ٤ ، لابن هشام .

الناشر مكتبة الرياض الحديثة .

٣٦ ـ النظام السياسي في الأسلام للدكتور : محمد عبدالنادر أبو فـــارس الطبعة الأولى عام ١٤٠٤ هـ .

الناشر : الاتحاد الأسلامي العالمي للمنظمات الطلابية .

٣٧ ـ عمر بن الخطاب وأصول السياسة والادارة الحديثة ، الطبعة الأولى عام ١٩٦٩م،
للدكتور : سليمان محمد الطحاوي .
الناشر : دار الفكر العربي .
٣٨ ـ السيرة النبوية : لابن هشام ج ٤ ، مكتبة الرياض .
٣٩ ـ المرداوي: الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف في فقه الامام أحمد
ج ١٠ .
٤٠ ـ مالك المدونة الكبرى ، ج ٦ ، الناشر دار صادر ـ بيروت .
٤١ ـ المحلي : لابن حزم ، ج ١١
٤٢ ـ القرافي : الفروق ج ١ .
الناشر دار المعرفة .
٤٣ ـ عقوبة السارق : للدكتور أحمد توفيق الأحول ، الطبعة الأولى عام
١٤٠٤ هـ .
الناشر : دار الهدى .
٤٤ ـ المدخل لدراسة التشريع الاسلامي الطبعة الأولى عام ١٩٨٠م .
للدكتور: ابو المعاطي حافظ .
٤٥ ـ الندوة العلمية لدراسة تطبيق التشريع الجنائي الاسلامي بالمملكة
العربية السعودية بالرياض ، عام ١٣٩٦ هـ ، ج ٢
٤٦ ـ حالة الأمن في عهد الملك عبدالعزيز مؤلفه رابح لطفي طبعة عام
١٤٠٢ هـ .
الناشر : وزارة الداخلية .
٤٧ ـ علم الأجرام والعقاب للدكتور : محمد زكي أبو عامر ، طبعة عام ١٩٨٥
الناشر : دار نشر المطبوعات الجامعية .
٤٨ ـ كتاب الأم ، ج ٦ للشافعي
توزيع : دار المعرفة .

٤٩ ـ العقوبة : للامام محمد أبو زهرة .

٥٠ ـ فلسفة العقوبة في الفقه الأسلامي : للامام محمد أبو زهرة .

٥١ ـ التشريع الجنائي الاسلامي ، لعبد القادر عودة ، جـ ٢ ، مؤسسة الرسالة .

٥٢ ـ مباحث في التشريع الجنائي الاسلامي للدكتور محمد فاروق النبهان الطبعة الثانية ، وكالة المطبوعات .

فهرس الموضوعات

تابــع الفــهرس

